Rok VIII. MARZEC 1931 Nr 3

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

Dział inseratowy w lokalu Redakcji przyjmuje ogłoszenia podług umowy.

Adw. Dr. LEON PEIPER
Przemyśl

O „instytucji" konfidentów i prowokatorów.

(Ciąg dalszy).

VI. Na zakończenie materji o konfidentach wypada nam zastanowić się nad tem, czy i kiedy policja ma prawo lub też nawet obowiązek wymienienia ich sądowi.

1. Otóż bezwarunkowy zakaz w tym względzie zawiera syngularny, ustawie karnej ros. i niem. tudzież projektowi polskiego kodeksu karnego, nieznany przepis § 62 austr. k. k.: „Kto wdawszy się w związek zmierzający do popełnienia zdrady głównej (Hochverrat), następnie skruchą powodowany, wyjawia władzy członków związku, jego statuty, zamiary i przedsięwzięcia (Unternehmungen) w czasie, kiedy jeszcze były utajone i szkodzie zapobiec było można, temu zapewnia się całkowitą bezkarność i **zamilczenie uczynionego doniesienia**".

Z brzmienia §-fu 62 austr. kk. wynika, że musi tu chodzić o rzeczywiście zamierzoną zdradę stanu, a nie o wymysł osoby wyjawiającej (zob. poniżej pod 2 b) tudzież, że mamy tu do czynienia z przygodnym konfidentem, którego celem jest uchronienie siebie samego od kary, nie zaś o przysłużenie się policji.

2. Natomiast ciąży na policji bezwarunkowy obowiązek wymienienia konfidenta sądowi w dwóch przypadkach, a to:

a) jeżeli — jak to stanowi syngularny przepis §-fu 61 austr. kk. — samo rozmyślne zaniechanie doniesienia o zamierzonej zdradzie głównej lub o osobie w niej udział bio-

rącej, stanowi wspówinę w zbrodni zdrady głównej — tudzież

b) jeżeli konfident swojem doniesieniem dopuścił się oszczerstwa czyli potwarzy (§ 209 austr. kk.. § 164 niem. kk.. art. 156 i 157 ros. kk. oraz art. 138 i 139 polskiego projektu kk.). albowiem o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu każdy urząd, a zwłaszcza policja. ma obowiązek zawiadomić prokuratora i zabezpieczyć ślady i dowody przestępstwa (art. 240 i 241 kpk.).

W związku z tem należy wskazać na rozp. austr. min. sprawiedl. wydane w porozumieniu z min. spraw. wewn. z 8 listopada 1855 Nr. 194 (Dz. p. p. tudzież na przepis § 14 rozporządzenia wykonawczego do ustawy karnej skarbowej z dnia 15 listopada 1926 Dz. U. 120 poz. 693. w myśl których należy wyjawić poszlakowanemu tak osobę donosiciela, jak również całą treść doniesienia, jeżeli doniesienie okazało się zmyślonem.

3. Poza wypadkami tu pod 1) i 2) przedstawionemi sprawa wymienienia konfidenta przez policję przedstawia się następująco:

Przepisy art. 24 ustawy z 17 lutego 1922 Dz. U. 21. poz. 164 o państwowej służbie cywilnej tudzież przepis art. 35 rozp. Prez. o Policji Państwowej z 6 marca 1928 Dz. U. 28, poz. 237 (zob. jednolity tekst tego rozp. Prez. w Dz. U. 5 poz. 27 z r. 1931) nakładają na funkcjonarjuszy P. P. obowiązek zachowania w tajemnicy wszystkich spraw. o których powzięli wiadomość dzięki swemu stanowisku służbowemu lub przy wykonywaniu swych obowiązków służbowych. o ile sprawy takie uznano za poufne lub gdy utrzymania ich w tajemnicy wymaga dobro publiczne lub inne względy służbowe.

W związku z przytoczonemi tu przepisami postanawia art. 103 § 1 kpk.. że wolno słuchać urzędników publicznych i wojskowych, jako świadków na okoliczności. na które rozciąga się ich obowiązek zachowania tajemnicy urzędowej — jedynie za zezwoleniem ich władzy przełożonej. O zezwolenie to winien więc sąd zwrócić się do władzy przełożonej dotyczącego funkcjonarjusza policyjnego. a to wedle § 134 reg. kar. przy dokładnem przedstawieniu, jakie okoliczności mają być objęte zeznaniem — ewentualnie do władzy naczelnej P. P. (art. 103 § 3 kpk.). którą jest Minister Spraw Wewnętrznych (art. 3 rozp. Prez. R. P. o P. P.)[12]).

---

[12]) W razie zwłoki w załatwieniu należy postąpić w myśl § 9 reg. kar. i § 11 reg. og. Odniesienie się do Ministra Spraw Wewn. może nastąpić przez sąd bądź odrazu, bądź wskutek nieuzasadnionej zdaniem sądu odmowy zezwolenia. przez władze niższe (arg. z art. 103 § 3 kpk.).

Wedle art. 103 § 2 kpk. odmowa zezwolenia może nastąpić jedynie wtedy, gdyby złożenie zeznania wyrządzić mogło **poważną szkodę Państwu:** nie wystarcza więc wzgląd na dobro publiczne lub inne względy służbowe, gdyż interes wymiaru sprawiedliwości stoi ponad względami służbowemi i ponad tem wszystkiem, co słuszna lub swywolna wykładnia może podciągnąć pod pojęcie dobra publicznego. „Tam, gdzie stawką w grze jest honor, wolność a często i życie oskarżonego, tam muszą ustąpić wszystkie inne względy, dla których wymaga się zachowania tajemnicy". (Motywa Kom. Kod., str. 195).

O poważnej szkodzie Państwa można więc będzie mówić tylko w nader wyjątkowych przypadkach, jeżeli ujawnienie tajemnicy — wedle motywów Kom. Kod., str. 194 — zachwiewa porządkiem publicznym i stanowi poważne niebezpieczeństwo dla ogółu. Za taką szkodę nie może absolutnie uchodzić np. utrata dotyczącego konfidenta, gdyż konfidentów i tak zmienia się i zmieniać należy (zob. str. 50) ani też przeniesienie dotyczącego funkcjonarjusza policyjnego i t. d.

Trudno mi tu pominąć uwagę, że wedle projektu I (art. 102) i projektu II (art. 107) ustawy postępowania karnego orzeczenie o zwolnieniu świadka od zachowania tajemnicy urzędowej było atrybucją sądu: dotycząca zmiana nastąpiła dopiero w ostatecznej redakcji kodeksu post. sąd. przez Ministerstwo Sprawiedliwości.

O PROWOKATORACH.

VII. Podobnie jak nazwa „konfident", tak i nazwa „prowokator" jest pochodzenia obcego. Język, w którym, jak nigdzie indziej, słowa: prawo, prawda i sprawiedliwość z jednego wywodzą się źródłosłowu, niema i nie powinien mieć własnego wyrażenia dla określenia tego najohydniejszego, najpotworniejszego i najnikczemniejszego rzemiosła, którem trudni się prowokator.

Byłoby błędem nie do przebaczenia, a nawet wprost gryzącą ironią, wywodzić dzisiejsze pojęcie prowokacji od rzymskiej: „provocatio": mianem tem bowiem określano apelację od wyroków magistratur rzymskich, którą po upadku panowania królów rzymskich wprowadził na podstawie tradycji pierwszy konsul rzymski Publius Valerius Poplicola i która dla Rzymian była symbolem i wyrazem republikańskiej wolności (**Mommsen:** Römisches Strafrecht, str. 42).

Natomiast wywodzić należy nasze pojęcie prowokacji od łać. „provocare", które podobnie jak franc. „provoquer" i angiel. „provoke" znaczy: wyzywać, powodować kogoś

do czegoś, także drażnić: stąd prowokatorami zwano w Rzymie tych gladjatorów, którzy nie walczyli stojąc na na pewnem miejscu, lecz okrążali swego przeciwnika, wyzywali go i drażnili.

Bardzo zbliżone już do naszego pojęcia: prowokator jest franc. „agent provocateur": mianem tem oznacza się ajentów policyjnych (Polizeispitzel, Lockspitzel, w Ameryce: decoy (wabik), w Holandji: lokbeamte)[13]) kuszących do popełnienia przestępstw politycznych w tym celu, ażeby bądź unieszkodliwić ludzi niewygodnych, bądź też wykryć ludzi nieprzychylnych rządowi.

Z biegiem czasu pojęcie agent provocateur rozciągnięto w dwóch kierunkach, a mianowicie pod względem przedmiotowym na wszelkie przestępstwa kryminalne oraz pod względem podmiotowym na wszystkie osoby, które nakłaniając kogoś do popełnienia przestępstwa, czynią to w tym celu, ażeby uwiedzionego oddać następnie w ręce władzy.

Nasza literatura prawnicza jest w tej materji nader szczupła. — (Należy stąd może wnosić, że do niedawna jeszcze w Polsce „instytucja" prowokatorów nie była dość „żywotną", by fachową opinję prawniczą spowodować do analizy krytycznej. — Przyp. Red.) — Oprócz kilku luźnych uwag i oprócz króciutkiej wzmianki o prowokatorach w tomie IV. zeszycie 3, str. 53 Komisji Kodyfikacyjnej mamy tylko rozprawę Ign. **Kondratowicza** p. t. Prowokacja (Warszawa 1930, Hoesick). Autor ten nie zajmuje się jednak określeniem cech i istoty prowokacji, a tylko kwestją jej karalności na tle orzeczenia Sądu Najwyższego ad K. 349/22 i postanowień projektu polskiego kodeksu karnego — tudzież jej historją w Rosji od r. 1905 i jej państwowem i społecznem znaczeniem.

To też nie mogę się zgodzić z jego zapatrywaniem (str. 13), że pojęcie prowokacji ustaliło się już zarówno w prawnem poczuciu społeczeństwa, jak i w teorji i judykaturze — przeciwnie jestem zdania, że cała ta kwestja znajduje się jeszcze w stanie płynnym i nieskrystalizowanym tak pod względem pojęć i istoty prowokacji, jak i pod względem jej karalności. Jedno tylko jest pewne: że społeczeństwo nasze czuje symptomatyczną odrazę i tradycyjny wstręt do prowokacji! — (Zwłaszcza społeczeństwo nieoficjalne! — Przyp. Red.).

Ażeby więc rzucić snop światła na całą płaszczyznę prowokacji, muszę jako punkt wyjścia obrać pojęcie prowokacji w podniesionem na wstępie ogólnem znaczeniu spowodowania czyli wywołania przestępstwa.

[13]) Zob. Dr. Paul **Heilborn:** Der Agent provocateur (Berlin 1901, Juljus Springer, str. 9).

Zanim to jednak uczynię, muszę zaznaczyć, że wedle mego zapatrywania od znanych pojęć: podżegacz i agent provocateur, którego powszechnie nazywa się prowokatorem, należy odróżnić prowokatora w tem znaczeniu, które poniż pod VIII. wyłuszczę. Ten rodzaj prowokatora musiałem wciągnąć w orbitę swoich rozważań, ażeby dać jasny a zarazem pełny obraz tych typów osób i działań, z któremi spotykamy się w dziedzinie prowokacji.

Podżegaczem jest ten, kto namawia (nakłania) kogoś do popełnienia przestępstwa (§ 5 austr. kk., § 48 niem. kk., art. 51 l. 2 ros. kk. i art. 24 polskiego projektu kk.); obojętnem jest jakiemi środkami i w jakim celu to czyni, istotnem jednak jest, że pragnie on, by nastąpił skutek przestępny[14]) (np. A. namawiający osobę B. do zamordowania osoby C. pragnie, by osoba C. rzeczywiście postradała życie).

Od podżegacza różni się prowokator (agent provocateur) w dwóch zasadniczych kierunkach:

1) Prowokator działa z góry w zamiarze oddania osoby przezeń do popełnienia przestępstwa nakłonionej — w ręce policji i o tyle co najmniej jest on „ajentem policji.

2) Podczas gdy podżegacz chce bezwzględnie ziszczenia się skutku przestępnego, ajent prowokacyjny zmierza raczej do tego, aby przestępstwo pozostało w stadjum usiłowania, aby już w tem stadjum sprawcę ujęto, w ręce władzy oddano i ukarano.

VIII. Od podżegacza i prowokatora w powszechnem rozumieniu różni się prowokator, który nikogo nie nakłania i nie namawia do przestępstwa, lecz sam i osobiście popełnia pewien czyn, którym powoduje przestępne działanie innych. Dla wyświetlenia istoty tego rodzaju prowokatorstwa wypadnie mi przytoczyć kilka przykładów: stopniowanie ich da nam jasny obraz prowokatorstwa w pojęciu ogółu i w rozumieniu prawa:

1) Pan A. znieważa oficera B.: oficer ten reaguje strzałem z rewolweru i kaleczy ciężko pana A.

2) Pan A. znieważa na ulicy panią C.: towarzyszący jej pan B. strzela do A. i powoduje jego okaleczenie.

W obu tych wypadkach laik powie, że pan A. „sprowokował" zajście: nazwie go jednak prowokatorem tylko wówczas, jeżeli A. bez osobistej przyczyny (np. urazy, żalu do B.) swojem postąpieniem chciał rozmyślnie spowodować zajście. Jeżeli w przypadku pod 1) osoba A. miała zatarg z B., a w przypadku pod 2) pani C. jest żoną pana A., który ją podejrzewa o stosunek z panem B. — nikomu ani przez

[14]) Wyrażenia: „pragnie, by nastąpił skutek przestępny" nie zaś „pragnie, by dokonano przestępstwa" użyłem w tekście z powodów, o których później będzie mowa.

myśl nie przejdzie poczytać pana A. za prowokatora: przeciwnie w przypadku pod 2) sympatje publiczności mogą nawet znaleźć się po stronie pana A.

3) Dodajmy teraz do obu powyższych przypadków, że przyglądający się dotyczącej scenie (zniewadze) pan N. oburzony zachowaniem się pana A. zawoła do pana B.: „zastrzel go Pan jak psa!", poczem pan B. istotnie strzelił — obecna przytem publiczność poczyta pana N. za prowokatora jedynie wówczas, jeżeli będzie przekonana, że chciał rozmyślnie wywołać strzelaninę i walkę uliczną; jeżeli natomiast pan N. działał pod wpływem oburzenia na zachowanie się pana A. i jeżeli publiczność tem zachowaniem się sama jest zgorszona — zależeć to będzie od przebiegu zajścia, rodzaju i stopnia dokonanej przez pana A. zniewagi — publiczność nietylko nie poczyta pana A. za prowokatora, lecz owszem zrozumie jego zachowanie się i będzie usiłowała go usprawiedliwić a przysięgli może nawet go uniewinnią.

4) Towarzystwo złożone z oficerów D, E i F natyka się na ulicy na towarzystwo złożone z osób cywilnych A. B i C. Pan A. znieważa oficera D; oficerowie E. i F. ujmują się za swoim kolegą, cywilni B. i C. ujmują się za panem A.; powstaje walka między oficerami i cywilnymi, tłum staje po stronie cywilnych i atakuje oficerów a następnie policję, która wkroczyła dla przywrócenia ładu publicznego.

Widocznem jest, że A. spowodawał całe zajście — czy nazwiemy go prowokatorem? Na to pytanie należy odpowiedzieć twierdząco, jeżeli pan A. znieważył oficera D. w powziętym z góry zamiarze wywołania całego powyż opisanego zajścia; odpowiemy zaś na to pytanie przecząco, jeżeli zatarg między A. i D. wybuchł przypadkowo z powodu osobistych między nimi dwoma zachodzących stosunków.

5) Podczas publicznego pochodu jedna lub więcej osób w celu wywołania walki między tłumem a policją, strzela do policji, która rzuca się na tłum, a ofiarą walki między policją a tłumem są osoby cywilne i policyjne.

Osoby, które rozpoczęły strzelanie do policji są niewątpliwie prowokatorami: przyczem kładę szczególny nacisk na to, że działali oni na własną rękę, że nikogo do agresywnych aktów przeciw policji nie zachęcali, nie wzywali i nie namawiali, a więc nie stworzyli oni bezpośredniego i osobistego kontaktu między sobą a tłumem a tylko swojem działaniem względnie zachowaniem się zrewoltowali tłum przeciw policji i wywołali zajście, w którem szereg osób doznał uszczerbku na zdrowiu lub nawet postradał życie.

6) Jeżeli otóż do wypadku pod 3) przypuścimy dwa jeszcze dalsze momenty, a to:

a) że z osób, które rozpoczęły strzelanie na policję, pewna część, strzelająca ślepemi nabojami lub w powietrze, działała w porozumieniu z niektórymi organami policji, chcącymi spowodować konflikt z tłumem, tudzież:

b) że w toku zajścia między tłumem a policją, osoba N. nie pozostająca w żadnej łączności ani z policją, ani z tymi, którzy zajście wywołali, oburzona zachowaniem się policji posługującej się bronią przeciw bezbronnemu tłumowi, zawoła: „bijcie policję, rzućcie się na nią lub t. p." — to ujawnią się nam z całą rzęsistością te trzy całkiem odmienne typy przestępne, o których powyż wspomniałem, a mianowicie:

a) prowokatorzy, którzy rozpoczęli strzelać na policję bez porozumienia z nią tj. typ prowokatorów przezemnie w dziedzinę prowokacji wprowadzony;

b) prowokatorzy zwykli (w rozumieniu powszechnem);

c) podżegacz N. działający przygodnie i na własną rękę, który nie pozostawał w żadnej styczności ani z policją, ani z żadną z kategoryj wymienionych pod a) i b).

Wynika stąd całkiem jasno i niewątpliwie, że czem innem jest prowokator, który działaniem swem wywołuje niebezpieczeństwo dla porządku publicznego, a czem innem prowokator działający w porozumieniu z policją; wynika stąd dalej, że da się pomyśleć prowokator, który nie pozostaje z policją w żadnym związku, ani bezpośrednim ani pośrednim; wynika stąd wreszcie, że powszechne mniemanie, iż prowokator działa koniecznie z ramienia policji — jest zupełnie błędne zarówno pod względem faktycznym, jak i pod względem prawnym.

Typ prowokatora, nie pozostającego w zmowie z policją, nie jest wytworem fantazji, lecz postacią rzeczywistą. Takim prowokatorem będzie np. komunista lub anarchista, który wcisnąwszy się w pochód przez inne stronnictwo urządzony, strzela do policji w celu wywołania starcia między nią a uczestnikami pochodu — albo też osobnik występny, który ze złośliwości strzela z tłumu do policji, by wywołać walkę między nią a tłumem itd.

Karalność tego typu prowokatora nie przedstawia żadnych trudności, ani wątpliwości, odpowie on, jak każdy inny przestępca za skutki swego działania tj. za zabójstwo wzgl. ciężkie uszkodzenie osób, które postrzelił, za wywołanie rozruchu — wreszcie wedle § 87 austr. kk. i art. 211 § 1 lit. c) projektu polskiego kk. za złośliwe działanie wśród szczególnie niebezpiecznych okoliczności.

Na tem kończę z tym typem prowokatora; użyte w dal-

szej części niniejszej pracy wyrażenie: „prowokator" dotyczy tylko tych osób, które nakłaniają kogoś do popełnienia przestępstwa w celu wydania go władzy.

IX. Przechodząc do omówienia działalności prowokatora, zaznaczamy, że odróżnić od niego należy wszystkie te osoby, których czynności nie wychodzą poza zakres udzielania policji pewnych wiadomości — a więc wywiadowcę (detektywa), szpiega i konfidenta, o ile osoby te w ogóle lub w pewnym szczególnym przypadku nie objęły roli prowokatorów.

Od prowokatora należy dalej odróżnić tego, kto tworzy fałszywe dowody przeciw drugiemu np. podrzuca pisma treści karalnej (np. ulotki komunistyczne) lub inne przedmioty z przestępstwa pochodzące (np. skradzione rzeczy, sacharynę, kokainę etc.), fabrykuje ślady prowadzące do kogoś itd. Karalność tych praktyk sankcjonuje art. 139 projektu polskiego kk.

Od prowokatora należy wreszcie odróżnić osobę dającą innej osobie jedynie sposobność do popełnienia czynu karalnego np. A. wiedząc, że B. pała nienawiścią do C. i gotów go zabić, upaja tegoż C. i pozostawia go śpiącego w lesie koło drogi, którą przechodzić będzie B., poczem B. przechodząc tąż drogą istotnie zabija osobę C.; albo ktoś rozmyślnie zostawia pieniądze lub kosztowności w miejscu dostępnem dla służącego, by wypróbować jego uczciwość, albo np. zarząd pocztowy dla zapobieżenia spoljowaniu listów, w których znachodzą się banknoty, nadaje taki list przez osobę zaufaną pod adresem innej zaufanej osoby, kontroluje ściśle, przez czyje ręce list ten przechodzi i w ten sposób wykrywa złodzieja (w Ameryce listy takie zwie się wabikowemi: decoy letters) itd.

We wszystkich tych przypadkach nie może być mowy ani o prowokatorstwie, ani o podżeganiu, gdyż niema tu miejsca nakłanianie do popełnienia przestępstwa (zob. też poniżej pod X.).

X. Przestępstwa, do których dokonania namawia prowokator, mogą mieć różny charakter, a mianowicie:

1) Przestępstwa na winie umyślnej (złym zamiarze) polegające, w których dokonanie czynu mieści już w sobie skutek przestępny np. morderstwo.

2) Przestępstwa również na winie umyślnej polegające, w których mimo dokonania przestępstwa skutek przestępny nastąpić nie musi np. prowokowany do kradzieży zostaje bezpośrednio po niej schwytany przez uwiadomioną z góry o kradzieży policję albo np. prowokowanemu do fałszerstwa fałszerzowi monet odebrano je przed ich puszczeniem w obieg.

3) Przestępstwa z winy umyślnej, przy których już każda, jakakolwiek czynność przygotowawcza stanowi przestępstwo dokonane, prawnie doskonałe (perfect), jak np. zmowa w celach zdrady stanu (§ 58 austr. kk., § 83 niem. kk., art. 52, 101, 102 ros. kk., art. 87 projektu polskiego kk.).

Wymienione tu przestępstwa, a w szczególności przestępstwa pod 3) stanowią najgroźniejszy i najniebezpieczniejszy teren prowokatorski, gdyż popełnienie ich pociąga za sobą najdotkliwsze kary, a nawet karę śmierci.

4) Przestępstwa polegające na czynach, które same w sobie nie są niebezpieczne, ale zakaz ich popełnienia ma na celu zapobieżenie powstaniu pewnego niebezpieczeństwa dla życia, zdrowia lub mienia; zakazy te są bądź bezwarunkowe, bądź warunkowe, np. obrót bronią zakazaną, truciznami, środkami odurzającemi itd.

Niezliczoną ilość takich przypadków da się skonstruować na tle przepisów §§ 321, 325, 329, 330, 345, 354, 361, 365, 372 itd. austr. kk., § 360 l. 4, 5, 6, 12, 14 i §§ 364, 367 l. 5, 369 l. 1, 370 l. 3 itd. niem. kk., art. 314, 315, 317, 321, 329 itd. ros. kk.

Prowokator nakłania tu do sprzedaży lub nabycia przedmiotów wbrew zakazowi; częstokroć jednak po stronie odnośnego osobnika istniał już przed namową zamiar obejścia zakazu. I tak np. samo posiadanie kokainy, sacharyny itd. będzie często już a priori dowodem, że odnośny osobnik chce wbrew zakazowi handlować temi przedmiotami.

Nie będzie tu oczywiście można mówić o prowokatorstwie, jeżeli osoba przez policję podstawiona lub funkcjonarjusz policyjny odziany po cywilnemu zapyta w sklepie, aptece lub drogerji, czy może dostać przedmiot, którego sprzedaż jest zakazaną, albowiem w zapytaniu mieści się tylko nastręczenie sposobności, a nie nakłanianie; pytający się o towar nie chce u pytanego wywołać postanowienia sprzedaży, chce on tylko stwierdzić, czy zapytany jest gotów do tej sprzedaży, a więc do popełnienia przestępstwa.

Dziwnem zdać się może, że segregowaliśmy różne kategorje przestępstw, mogących być przedmiotem prowokacji; uczyniliśmy to dlatego, że odnośnie do przestępstw pod 1) prowokator nie chce **dokonania** przestępstwa, zaś w przypadkach pod 2) chce on dokonania przestępstwa, ale nie chce **skutku** przestępnego, w przypadkach zaś ad 3) i 4) chce on dokonania przestępstwa, ale o skutku przestępnym mowy być nie może, bo skutek ten wedle ustawy niema znaczenia i faktycznie rzadko kiedy się ujawnia.

XI. Prowokatorem może być każdy a więc nietylko funkcjonarjusz policyjny lub osoba przez policję nastawiona, którą nazwałbym najmitą policyjnym, lecz także

osoba w żadnym do policji stosunku nie pozostająca, która z pobudek osobistych skłania kogoś do popełnienia czynu karalnego, by go oddać następnie w ręce władzy — a więc bądź dla dogodzenia swej nienawiści, chęci zemsty, złośliwości i t. d., bądź też w celu pozbycia się zadenuncjonowanej osoby, np. A. utrzymujący stosunki z mężatką B. prowokuje jej męża do popełnienia przestępstwa i t. d.

Z obu tych rodzajów prowokatorstwo z pobudek osobistych jest rzadszem i oczywiście mniej groźnem, niż prowokatorstwo inscenizowane przez policję; rzadszem dlatego, ponieważ — podobnie jak podżeganie — pozostanie ono zawsze wypływem pewnych stosunków osobistych między prowokatorem a prowokowanym; mniej groźnem dlatego, że nie grozi przerodzeniem się w system, że nie angażuje organów władzy (policji), a temsamem i autorytetu państwa lub jego rządu, że więc łatwiej je wykryć i doprowadzić do ukarania.

W wypadkach bowiem prowokatorstwa urządzonego przez organy policji wiadomość albo wcale nie dochodzi do prokuratora albo prokurator nie ściga go, uważając je za niekaralne albo wreszcie sąd wydaje wyrok uniewinniający, bacząc więcej na cel prowokacji, niżli na prawnicze i etyczne kryterja działalności prowokatora. Odnoszę wrażenie, że publiczne oburzenie na prowokatorów i względy etyczne nie wywołują dość silnego refleksu u sądów i że sądy, stwierdziwszy wykrycie przestępstwa przez prowokatora, jak gdyby uważały, że justycja zadłużyła się u niego, że winna mu wdzięczność za wykrycie przestępstwa, uniewinniają go ex debito justitiae.

Czy słusznie? — Tu dochodzę do punktu kulminacyjnego swych uwag, do kwestji, czy prowokatorstwo powinno ulec ukaraniu i czy pozytywne prawo daje dostateczne po temu środki. Wychodzę tu oczywista z zasady, że nulla poena sine lege, że więc nie wolno nikogo zasądzić, jeżeli ustawa karna nie zawiera konkretnego przepisu (art. IV ust. wprow. austr. kk., § 2 ust. 1 kk. niem., art. 1 i 9 część 1 ros. kk. oraz art. 1 projektu polskiego kk.); mniemam jednak, że przepisy ustaw karnych dają dostateczną podstawę do karania prowokatorów.

XII. W ustawach karnych nie znajdujemy żadnego wyraźnego czy też szczegółowego postanowienia o karalności prowokacji; nie można jednak bynajmniej stąd wnosić, by ustawodawca uważał prowokację za dozwoloną; wydając ogólny zakaz podżegania, pozostawia on nauce i praktyce swobodę rozpatrzenia, czy i pod jakiemi warunkami można wtłoczyć pewną czynność prowokatorską w ramy przepisów o podżeganiu.

Ciekawem zaiste jest, że jedynie w Austrji, kroczącej stale w arjergardzie okcydentalnego postępu, już w reakcyjnej — powstałej w chwili powrotu do absolutyzmu — procedurze karnej z 29/6 1853 (§ 146; weszła ona w miejsce liberalnej, na skutek haseł roku 1848 wydanej procedury z r. 1850) zamieszczono przepis, odpowiadający myśl owo przepisowi § 25 austr. proc. karn. z roku 1873. Wedle tegoż §-fu 25 pod zagrożeniem najsurowszego ukarania (bei strengster Ahndung) zakazuje się organom władz bezpieczeństwa, urzędnikom i sługom publicznym uzyskiwanie poszlaków lub wykazywanie podejrzanemu jego winy przez uwiedzenie go (verlockt wird) do przedsięwzięcia, kontynuowania lub dokończenia przestępstwa.

Wynika stąd, że ustawodawca nie chce tu karać prowokatora, jako takiego, lecz chce karać **funkcjonarjusza publicznego** nadużywającego swej władzy, a to w miarę tego, co ów funkcjonarjusz uczynił: albo za zbrodnię nadużycia władzy urzędowej z § 101 austr. kk., albo też za wykroczenie dyscyplinarne. Wedle materjałów do austr. proc. kar. z r. 1873, autor jej **Glaser** był przeciwny wymienieniu w § 25 wyraźnej kary, albowiem ustawa procesowa nie jest właściwem miejscem dla stypulowania kar dyscyplinarnych, a nadto druga część § 25 traktująca o wyłudzeniu przyznania przez osoby nastawione — o czem już powyż pod IV była mowa — obejmuje działanie mniej karygodne, niż część pierwsza traktująca o prowokacji (**Mayer**, Handbuch des öster. Strafprozessrechts, tom II, str. 90 i **Heilborn**, lc. str. 14 i 15).

Nie wynika stąd jednak ani, by prowokatorstwo osób nieurzędowych nie podlegało karze, choć takie orzeczenie wiedeńskiego Sądu Najwyższego zapadło w r. 1857 (zbiór **Glasera**, tom II, str. 16) — ani też, by nie można karać za nie osób urzędowych, jeżeli z niem nie łączy się nadużycie władzy: ogólne bowiem przepisy powszechnej ustawy karnej o uczestnictwie w przestępstwie nie zostały uchylone przepisem cytowanego § 25, a zmiana wykładni przepisów prawnych z biegiem czasu, w miarę postępu w gruntownem ich poznaniu tudzież w miarę potrzeb społecznych i t. d. jest rzeczą nietylko dopuszczalną, ale i powszechnie przyjęta — pod warunkiem, że nie gwałci się przytem ducha i brzmienia ustawy.

(Ciąg dalszy w nast. Nrze).

Adwokat Dr. RUDOLF LANGROD
Warszawa

Uwagi o projekcie ordynacji podatkowej

(Dokończenie*)

Czytelnik projektu z przyjemnością skonstatować musiał wreszcie, że zgodnie z przepisami innych procedur prawnych płatnik uzyskuje prawo przeglądania aktów wymiarowych i czynienia z nich wyciągów, a nawet żądania danych cyfrowych, służących za podstawę wymiaru. Skończyłoby się w ten sposób wreszcie z ową średniowieczną tajemniczością, z jaką akcja ustalająca podstawy wymiarowe, (a zwłaszcza zbieranie informacji), dotychczas się odbywa. Płatnik dowiaduje się o niej dopiero tuż przed terminem rozprawy w Najw. Tryb. Adm., a badając akty, adwokat konstatuje często usterki i wadliwości, które nie były znane płatnikowi w czasie, kiedy przygotowywał swoje odwołanie. Dużą niestety przeszkodą jest jednak zastrzeżenie projektodawcy, że poszczególne *części aktów mogą być wyłączone od prawa przejrzenia ze względów publicznych*. Co należy uważać za wzgląd publiczny i kto kwestję tę rozstrzyga, oraz: czy własnem uznaniem — o tem w projekcie brak wszelkiej wzmianki. Czyżby np. poufne wiadomości informatorów były owym względem publicznym? — *Dlaczego informator pozostać musi w cieniu i ukrywa się go tam, gdzie chodzi o jasne stwierdzenie prawdy i rzeczywistości?* — Dlaczego nie wolno ułatwić płatnikowi *obrony zeznania podatkowego* i nie dać mu możności odparcia podniesionych zarzutów natury faktycznej, — Bez wątpienia na tej taktyce interes Skarbu nic zyskać nie może, za to tylko traci na tem etyka społeczna! Dlaczego nie ułatwić raczej obrony płatnikowi obciążonemu tajna informacją, skoro nawet w procesie karnym, a nie mówię już o cywilnym, prawo takie mu przysługuje?

Interesującą bezsprzecznie jest także *druga nowość* projektu, a mianowicie przyznanie płatnikowi *prawa do wynagrodzenia za pobór nienależnego podatku, względnie nadpłaty* takowego w formie zapłaty odsetek zwłoki. Jednak jak wygląda to w projekcie? — Otóż przedewszystkiem, ponieważ termin załatwienia odwołania kończy się z upływem 12 miesięcy od dnia jego wniesienia, czasu tego projekt wcale przy obliczeniu odsetek nie uwzględnia! Jeżeli np. spółka

*) Poprzednią część tej pracy zob. w zeszycie Nr. 1 Głosu Prawa z r..b

akcyjna, prowadząca oczywiście najsumienniej swoje księgi handlowe, będzie miała na zasadzie nieprawomocnego wymiaru uiścić w Kasie skarbowe np. 100.000 zł. więcej, aniżeli należałoby się według jej zeznania, to w razie wniesienia odwołania strata odsetek od tego kapitału przez jeden rok absolutnie miałaby być niepowetowana!

W razie przychylnego załatwienia wniesionego odwołania, miałaby spółka ta prawo do żądania zwrotu pobranej sumy nienależnego podatku oraz odsetki w wysokości stopy dyskontowej Banku Polskiego. Między chwilą powstania tytułu prawnego a realizacją pretensji sporo jeszcze czasu upłynąć może i dlatego przyrost odsetek ma być pewnego rodzaju rygorem na Skarb jako dłużnika. Rygor to wątpliwej wartości praktycznej, a innego projekt nie daje. Art. 93 ustawy o p. podatku przemysłowym poleca zwrot nadpłaty podatku *najpóźniej* w ciągu 60 dni od daty wniesienia podania. W innych ustawach podatkowych przepisu analogicznego niema. Brak sankcji prawnej odbiera jednak nakazowi temu praktyczne znaczenie, a w projekcie nie widać radykalnej poprawy. Druga instancja nie potrzebuje przecież rozstrzygać odwołania przed upływem 12 miesięcy, tem mniej, że pociągałoby to za sobą konieczność wcześniejszego zwrotu nadpłaty podatku. Zarachowanie wierzytelności płatnika na nowe lub przyszłe należności podatkowe również będzie dla Skarbu Państwa jako dłużnika korzystniejsze. Że płatnik poniesie tu bezwinnie szkodę, jeżeli ostateczne orzeczenie nie nastąpi tak rychło, o to projekt się nie troszczy. Ustawa o podatku przemysłowym zakreśla wprawdzie w art. 73 termin 6-cio miesięczny, w którym Komisja Odwoławcza winna rozstrzygnąć odwołanie. Termin ten przedłuża się o 3 miesiące, jeżeli od płatnika zażądano dodatkowych wyjaśnień. Brak wszakże sankcji prawnej również i dla tego nakazu, poza kontrolą najwyższej władzy nadzorczej, pozbawił ważny ten przepis praktycznego znaczenia. Liczne w tym kierunku żale i prośby płatników poszczególnych i zrzeszeń autonomicznych płyną stale w jedno i to samo decydujące miejsce z względnym skutkiem.

Trudności szybkiego załatwiania odwołań płatników szukać należy w ogromnej jej masie, w konieczności szczegółowego ich badania i niedysponowaniu referentami-prawnikami. Przedewszystkiem zaś dotkliwie daje się we znaki wadliwość regulaminu organizacyjnego, który toleruje *zatrzymywanie pism odwoławczych I-ej instancji przez nadmiernie długi czas* i opóźnienie składania sprawozdań z poszczególnych spraw odwoławczych. Projekt w tym kierunku radykalnej reformy nie wprowadza. Natomiast ogranicza on wysokość odsetek zwłoki, jako ekwiwalentu odszkodowania.

Tylko *stopa procentowa Banku Polskiego* ma tu być miarodajną. a nie t. zw. odsetki *prawne*, które stale są wyższe. Tymczasem co najmniej 90 proc. wszystkich płatników podatkowych ze stopą procentową Banku Polskiego nic niema wspólnego. a od kapitału pożyczonego znacznie wyższe odsetki płacić musi. Wyroki sądowe od zaskarżonych wierzytelności przyznają im odsetki prawne 10 proc. (dawniej więcej). normalnie dopuszczalna przy pożyczkach prywatnych stopa procentowa wynosi obecnie 15 proc., przy bankowych transakcjach 11 do 12 proc., zaś istotnie gospodarcza i życiowa. niedbająca o normy prawne, 2 proc. lub więcej miesięcznie, zależnie od warunków na rynku pieniężnym. Niewiadomo, co będzie dalej! W każdym razie jasnym jest tu zamiar nadmiernego popierania interesów materjalnych Skarbu Państwa w nieukryty już sposób ze szkodą materjalną jednostki i co najgorsza: z uszczerbkiem dla etyki społecznej, dla poczucia słuszności i lojalności wobec państwa.

Cóż winien temu płatnik, że wymiar podatku był mylny i wyższy od należnego, że zignorowane zostały jego zeznania albo błędnie interpretowano materjalne przepisy prawa? — Zmuszony jest on, nie wyczekując decyzji odwoławczej. zmobilizować swoje środki płynne, albo zapożyczyć się i zapłacić nieprawomocnie i niesłusznie wymierzoną sumę podatku, choćby przekraczającą cały jego dochód. Skarb otrzymuje *bezprocentowy przymusowy kredyt* i w razie odwołania korzysta z niego *przez cały rok*, aby po upływie tegoż przyznać prawo do żądania zwrotu nadwyżki. a potem ją wypłacić lub „zarachować" z odsetkami za krótszy czas liczonemi i według najniższej stopy procentowej. jaka dla kredytu udzielonego tylko silnym jednostkom i placówkom gospodarczym bywa przyznawaną. Od zaległości podatkowych projekt domaga się odsetek 24% rocznie! zatem prawie czwartej części kapitału. lecz przy własnych zobowiązaniach Skarb korzystać ma z przywileju stopy procentowej Banku Polskiego i z 12-to mies. bezprocentowej. przymusowej pożyczki!

Obniżenie odsetek zwłoki z 2% najwyżej do 1% miesięcznie, będzie według projektu ściśle ograniczonem uprawnieniem Ministra Skarbu w wypadkach indywidualnych, zaś zaległość podatku następuje już wtenczas, jeżeli płatnik nie dotrzymuje terminu płatności. Często więc zdarzy się. że Skarb nietylko nie wynagrodzi skąpo przyznanych odsetek od niezależnej nadpłaty podatku, lecz nawet jeszcze będzie miał pretensję wzajemną do swojego wierzyciela — podatnika o zapłatę odsetek zwłoki od niekompetentnie uiszczonego podatku, który mu niesłusznie wymierzono! — W ten

sposób chyba trudnoby było odbudować nasze anemiczne gospodarstwo społeczne, wzmocnić kapitalizację prywatną. wesprzeć propagandę oszczędności, wzbudzić zaufanie do systemu podatkowego w Polsce i zachęcić wreszcie zagranicę do inwestowania u nas kapitałów. O ileż słuszniejsza jest „Reichsabgabeordnung" z r. 1919 obowiązująca dotąd na Górnym Śląsku. która przyznaje płatnikowi prawo żądania od Skarbu Państwa odsetek *prawnych* (bo według kodeksu cyw.) *od dnia. w którym płatnik uiścił nienależny podatek (§152).*

IV.

Trzy instancje dla władzy wymiarowej, dwie dla płatnika — przywilej pierwszeństwa.

Godne uwagi jest zastrzeżenie w projekcie *przewodniczącemu* komisji odwoławczej *prawa wnoszenia sprzeciwu* przeciw decyzjom komisji na tem samem posiedzeniu, na którem zapadła uchwała. W wypadku takim sprawa odwoławcza ma być ostatecznie rozstrzygniętą *przez Ministra Skarbu.* Widzimy tu nagle *trzy* instancje dla władzy skarbowej. zaś tylko *dwie* dla płatnika! Dotychczas przewodniczący komisji dla spraw podatku dochodowego posiadał prawo wniesienia protestu w formie skargi do Najwyższego Trybunału Administracyjnego, albowiem decyzja komisji odwoławczej była ostateczną (art. 75) na podstawie rozporządzenia Prezydenta R. P. z dn. 4/2 1928 r. Dz. U. R. P. Nr. 15 poz. 106). Projekt *narusza* w ten sposób jeszcze dalej *zasadę równego traktowania stron* wobec czynnika orzekającego i pomniejsza prawo obrony płatnika.

Co się tyczy zabezpieczenia podatków, to istotnie dotychczas ustawy podakowe na tym punkcie szwankują. Podczas gdy art. 92-gi o p. podatku *przemysłowym* przyznaje ustawowe pierwszeństwo zaspokojenia majątku *ruchomego* „należącego" do obłożonego tym podatkiem przedsiębiorstwa. to ustawa o p. podatku *dochodowym* zna tylko prawo zabezpieczenia nałożonej grzywny (kary) na majątku obwinionego zaraz po wydaniu orzeczenia (art. 105). analogicznie do art. 118 ustawy o p. podatku przemysłowym. Podatek *majątkowy* korzysta znowu z ustawowego pierwszeństwa zaspokojenia z całego majątku ruchomego i nieruchomego płatnika[4]) wraz z zabezpieczeniem jeszcze przed płat-

4) Według noweli z 3 grudnia 1930 r. Dz. Ust. Nr. 86 poz. 660 nie przed pożyczką amortyzacyjną pupilarną nawet później zaciągniętą.

nością nakazu wymiarowego (art. 56 i 57). Inaczej załatwia tę kwestję art. 17 ustawy o podatku *od kapitałów i rent* i inaczej dzielnicowe ustawy egzekucyjne. — Jeżeli chodzi o podatki realne, to w b. dzielnicy *austr.* obowiązuje pierwszeństwo dla nich, o ile zalegają przez 3 lata (§§ 120 p. 1 i 126 p. 2). — Na obszarze b. dzielnicy *rosyjskiej* miarodajne są przepisy art. 15 prawa o przywilejach i hipotekach z r. 1825 i załącznika do art. 1527 ustawy postępowania cyw. (ważnej jeszcze do r. 1933). W myśl art. 1 tegoż załącznika przysługuje skarbowi Państwa hipoteka prawna na majątku dłużnika co do wszystkich bezspornych należności podatkowych. — W dzielnicy *popruskiej* a zwłaszcza na byłym niem. Górnym Śląsku warunki uzyskania prawa zastawu i zabezpieczenia na rzeczach ruchomych i nieruchomych oraz przywileju pierwszeństwa są odrębnie i szczegółowo przewidziane w wielokrotnie wspomnianej niem. ordynacji podatkowej, część II rozdział V (§§ 298 — 334).

Projekt usiłuje sprawę tę definitywnie uregulować w art. 55 i 58 w ten sposób, że nakłada odpowiedzialność osobową i rzeczową na zaległości płatnika, który w miesiącu powstania należności podatkowej był właścicielem źródła podatkowego. Uprzywilejowane prawo zastawu dla zaległego podatku przemysłowego z pierwszeństwem zaspokojenia ciążyć ma na całym majątku przedsiębiorstwa t. j., o ile takowe nietylko „*należy*" do przedsiębiorstwa, lecz jest jego własnością. W ten sposób kwestja pociągania do odpowiedzialności właścicieli ruchomości oddanych zalegającemu płatnikowi do sprzedaży komisowej, na skład lub dla eksploatacji przedsiębiorstwa, rozwiązanaby była w sposób zgodny z prawem prywatnem, a to przez uznanie prawa do wyłączenia cudzej własności. Judykatura interpretuje obecnie przepis art. 92-go ustawy o p. podatku przemysłowym tak, że na tem, co z ruchomości „*należy*" do przedsiębiorstwa, ciąży uprzywilejowanemu prawu zastawu, tak, jak gdyby było własnością dłużnika podatkowego. Jak szkodliwe z tego skutki dla obrotu w handlu i przemyśle, nie trudno sobie chyba wyobrazić. Zresztą dotychczas nieuregulowana jednolitym kodeksem cywilnym i ordynacją egzekucyjną sprawa sposobu zabezpieczenia podatków zastawem na ruchomościach i nieruchomościach oraz na prawach majątkowych podatnika i przywileju pierwszeństwa dla zaległości i kar podatkowych, wymagałaby odrębnego i szczegółowego rozpatrzenia, dlatego przechodzę tu obecnie do dalszych przepisów projektu.

V.

Senaty karnopodatkowe, a powszechne sądy karne — przedawnienie przestępstw i odpowiedzialności karnej

Projekt nie zdobył się na najlepszą formę gwarancji sprawiedliwości wymiarowej jakąby była instytucja sądu podatkowego dla spraw odwoławczych, lecz stwarza *surogat* takiego ciała *dla apelacji od kar pieniężnych za występki podatkowe.* Ma to być *senat* złożony *z trzech członków* t. j. urzędnika skarbowego, sędziego zawodowego i reprezentanta płatników podatku. Różnica między n. p. niemieckim „Finanzgericht" a projektowanym jest tak duża i tak niekorzystna, że doprawdy nie potrzeba zbyt długo silić się nad jej uwydatnieniem. Tam senat z *pięciu* osób, z których *trzy* należeć muszą do *delegatów podatników* pochodzących z wyborów autonomicznych zrzeszeń zawodowych, *tutaj tylko jeden z nominacji* z pośród przedstawionych kandydatów. Tam dopuszczalność wszelkich *nowych faktów i środków dowodowych* w postępowaniu sądowem, tu jest to wykluczone. Tam kompetencja dla *wszystkich spraw* podatków bezpośrednich i pośrednich, tu *tylko dla występków* dotyczących podatków bezpośrednich. Tam istnieje *jawność* rozprawy, tu jej *niema.* Na szczęście dla płatnika, projekt respektując zasady konstytucji zezwala mu zaskarżyć decyzję karną pierwszej instancji podatkowej do powszechnego sądu karnego i w ten sposób zupełnie ją unicestwić, a orzeczenia owego quasi-sądu uniknąć. Wątpię, czyby kto z płatników z tego środka prawnego nie zechciał skorzystać, albowiem powszechny sąd i nowa procedura karna bez porównania lepsze dają mu rękojmię objektywności i możliwości obrony. Proponowany zaś senat stałby się zupełnie zbytecznym i nie miałby co robić.

Przedawnienie karalności podatkowej projekt reguluje zgodnie z rozdziałem 8-mym projektu zunifikowanego kodeksu karnego. Długie wszakże czasokresy wymagane, aby zgasło prawo rozpoczęcia postępowania karnego wydania decyzji karnej i jej wykonania świadczą, że projektodawcy nie liczyli się wcale z mentalnością powszechną na całym świecie a nietylko nagminną lub specyficzną krajową, uważającą po dziś dzień występki podatkowe za mniej amoralne od innych i dlatego lżej karalne.

W projekcie upływ *pięciu lat* od dnia popełnienia przestępstwa podatkowego powodować ma tylko wtedy jego

przedawnienie, jeżeli w tym czasie postępowanie karno-administracyjne lub sądowe nie zostało wdrożone. W innym razie odpowiedzialność przestępcy skarbowego ma trwać aż *lat dziesięć* od dnia jego popełnienia. Decyzja karna może zatem zapaść w ciągu 6-go, 7-go aż do 10-go roku od powyższego krytycznego dnia, jeżeli w ciągu pierwszych pięciu lat jakikolwiek akt dochodzenia karnego został dokonany, choćby nawet potem wycofany lub wstrzymany! Projekt pogarsza zatem dotychczasową sytuację prawną i rozmiar przyznanego płatnikom prawa zwolnienia odpowiedzialności karnej, zamierzając uczynić wypadek przedawnienia niebywałą wprost rzadkością. Dotychczas odpowiedzialność karna dla przestępstw podatku przemysłowego gaśnie po upływie dwóch, względnie trzech lat, zaś podatku dochodowego po upływie pięciu lat. Wdrożenie dochodzenia karnego w ciągu tego okresu niema tu żadnego znaczenia. Jeżeli choćby prawomocna decyzja karna nie została wykonaną w terminie odpowiedzialności karnej traci ona swoje znaczenie i więcej wykonaną być nie może. W tym sensie interpretuje prawo judykatura sądowa.

Jak to już na wstępie zastrzegłem, nie mam zamiaru rozpatrywania projektu szczegółowo. Tylko w sposób wyrywkowy poruszam niektóre aktualniejsze kwestje i projektowane zmiany. Z tej przyczyny pragnę jeszcze na samym końcu wskazać na niektóre przepisy mogące wywołać wątpliwości tak pod względem prawnym jak i swej racjonalności w praktycznem zastosowaniu.

Według art. 39 projektu Minister Skarbu może przesuwać wszystkie terminy według własnego uznania. Dotychczas uprawnienia takiego ustawy nie znały poza możnością prolongaty terminów *na korzyść* płatnika. Tymczasem projekt umożliwia Ministrowi *nawet skrócenie terminów* ustawą ściśle oznaczonych. Znowu więc płatnik wystawiony być może na niepewność, czy terminy należycie zachowuje i czy odnośne wskazówki ordynacji podatkowej nie zostały w międzyczasie zniesione rozporządzeniem Ministra.

Artykuł 40 przewiduje możność udzielania stronom *zaświadczeń wniesionych pism* a więc zeznań podatkowych, żąda jednak opłaty stemplowej gr. 20 od każdego potwierdzenia odbioru. Opłata taka jest nieracjonalna i niesłuszna, ponieważ płatnik nie uiszcza żadnego stempla od zeznań i pism w związku z niem pozostających a dotyczących ustalenia podstawy wymiarowej. Poza tem inne pisma podlegające już raz opłacie stemplowej, nie powinny być poddawane ponownemu stemplowi, zwłaszcza, że żądanie poświadczenia odbioru jest bezsprzecznem prawem płatnika a obowiązkiem odbierającej władzy z prawa publicznego i prywatnego.

Sprawa *doręczenia pism urzędowych*, a w szczególności wezwań do władz i nakazów płatniczych oraz przypomnień egzekucyjnych i t. p. traktowaną jest w projekcie nadzwyczaj powierzchownie i żadnego postępu w tym kierunku nie widać! Wystarczy doręczyć tego rodzaju pisma pociągające za sobą nieobliczalne skutki materjalne i osobiste nieletnim dzieciom w mieszkaniu płatnika, służbie domowej krzyżykiem podpisującej lub przypadkowym domownikom, a aktowi doręczenia czyni się zadość fikcją, że otrzymał go właściwy adresat.

Żadnej modyfikacji nie uległ dotychczasowy *sposób zarachowania* uiszczonych sum na zaległość podatkową. Przedewszystkiem kasa skarbowa pokryć ma koszty, potem odsetki zwłoki, a potem wreszcie kapitał. Dzieje się to z wielką krzywdą dla płatnika, albowiem podczas gdy w postępowaniu cywilnem lub karnem płatność długu w zasadzie opiera się na wyrokach prawomocnych, to w postępowaniu podatkowem zaległości powstają już z chwilą niedotrzymania terminu wyznaczonego nieprawomocnemi decyzjami ulegającemi w pewien czas później redukcji lub zupełnemu uchyleniu. W takim wypadku wątpliwą jest rzeczą, czy należały się koszty egzekucyjne od niesłusznie żądanej nadpłaty i czy prawidłowo obliczone zostały odsetki zwłoki. W żadnym razie nie powinien o tem decydować kasjer skarbowy.

Wspomniane przezemnie mankamenty projektu czynią wrażenie, że nie tyle chodzi mu o istotnie skuteczną reformę i ujednostajnienie ordynacji podatkowej, ile raczej o ograniczenie dotychczasowych praw płatników i zwiększenie niemałej już i bez tego supremacji władzy skarbowej.

Dr. ANZELM LUTWAK.

Nieuczciwa konkurencja przez odstraszanie odbiorców i podrywanie kredytu

Uwagi z okazji orzeczenia Sądu Najwyższego z 12 grudnia 1930 Nr. III. 1 Rw. 694/30 na tle art. 3, 9, 11 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkur. z 2 sierpnia 1926 Nr. 96, poz. 559 Dz. u. w relacji do analogicznych §§ 1330 austr. kod. cyw. i 824 niem. kod. cyw.

Judykatura z dziedziny konkurencji nielojalnej jest w naszem młodem i mało uprzemysłowionem państwie nazbyt jeszcze uboga. W naszem życiu gospodarczem nie brak wprawdzie bynajmniej zawiści konkurencyjnej ani niesnasek i zatargów z niej wybuchających, te jednak o wiele rzadziej na ogół, niźli w krajach o wyższej strukturze gospodarczej, dochodzą do podwoji sądowych. Z jednej strony bo-

wiem przedsiębiorca nasz nie posiada rezerwy kapitałowej, niezbędnej do stałej i czujnej obrony prawnej materjalnych oraz idealnych dóbr przedsiębiorstwa przed zamachami konkurencyjnemi, (a są to procesy zazwyczaj trudne, długotrwałe i kosztowne!), z drugiej zaś strony wrażliwość i szacunek dla takich „imponderabiljów" jak dobre imię kupieckie, reputacja firmy, godność i tradycja przedsiębiorstwa, indywidualność i rodowód towaru lub wyrobu — są u nas jeszcze niedość rozwinięte i wysubtelnione, wskutek czego walka konkurencyjna rozgrywać się zwykła niemal wyłącznie w drodze brutalnego odwetu samopomocowego — w drodze prymitywnej „odpłaty pięknem za nadobne"... Omijanie sądu, niechęć do prawowania się, nie zawsze i nie wszędzie dowodzi wyższego poziomu kultury — bywa ona owszem częstokroć objawem społecznym zgubniejszym od pieniactwa.

W tych warunkach wydanie specjalnej a jednolitej dla całej Polski ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 2/VIII 1926, opartej na wzorach zachodnich (w dalszym ciągu cytuję skrótem: u. zw. n. k.), a znowelizowanej rozporządzeniem Prezyd. Rzpltej z 17/IX 1927, Nr. 84, poz. 749 (w d. c. cytuję skrótem: now. z r. 1927; zob. też tekst jednolity w Nrze 56, poz. 467 z r. 1930 Dz. u.) — było bezsprzecznie czynem postępowym, albowiem nowe akty ustawodawcze i nowe instytucje prawne nietylko wówczas funkcjonują zbawiennie, gdy są tworzywem i narzędziem już istniejących, a względnie już uświadomionych potrzeb szerokich sfer społeczeństwa, lecz niemniej i wówczas, gdy zdolne są do zaszczepienia w społeczeństwie nowych, a górniejszych potrzeb. Świadomość naszej zależności od rynku światowego i świadomość, że do jego pojęć i form ustrojowych czem prędzej w swoim własnym interesie musimy się dostosować, podyktowała polskiemu ustawodawcy szereg syngularnych przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, mających w dziedzinie życia gospodarczego zastąpić raczej niż uzupełnić dotychczasowe normy kodeksowe, któremi na tych ziemiach w takich razach operowano, jakoto: §§ 1295 i 1330 austr. kod. cyw., art. 1382 i 1383 kod. Nap. oraz §§ 823, 824 i 826 niem. kod. cyw. z 18/VIII 1896. (Zaznaczyć przytem wypada, że tuż przed wydaniem niemieckiego kod. cyw. wydano w Niemczech ustawę o zwalczaniu nieucz. konkur. z 27/V 1896, w miejsce której weszła następnie nowsza ustawa w tejsamej materji z 7/VI 1909 dotychczas w Niemczech obowiązująca, a w naszej dzielnicy popruskiej uchylona z mocy art. 19 polskiej u. zw. n. k.).

Niestety: technika stylizacyjna naszej ustawy daleką jest od doskonałości i w niejednej zasadniczej kwestji pozostawia nas ona bez odpowiedzi lub też — co gorsza — nasuwa wieloraką odpowiedź. Wykazałem to już na szeregu jej postanowień zaraz po jej ogłoszeniu w artykule zamieszczonym w dzienniku lwowskim **„Chwila"** z 4 i 5 października 1926. Jeden otóż z największych jej braków, na który dotychczas nie zwróciłem uwagi, polega na nie dość jasnem i nie dość pewnem jej ustosunkowaniu się do wspomnianych powyżej przepisów § 1330 austr. kod. cyw. oraz § 824 niem. kod. cyw. dotyczących specjalnie t. zw. nielojalnego podrywania kredytu (illoyale Kreditgefährdung) i odstręczania klienteli przez udzielanie nieprawdziwych o kimś wiadomości.

W zakresie tego swoistego a wielce niebezpiecznego, bo najbardziej agresywnego typu nieuczciwej konkurencji, nasza u. zw. n. k. utrzymuje nas w niepewności głównie co do dwóch kwestyj zasadniczej wagi: **a)** jak należy uzgodnić artykuły 3 i 9 dotyczące tego typu z artykułem 1, do którego art. 3 ogólnikowo się odwołuje — a tem samem: jakie roszczenia prywatno-prawne wypływają z popełnienia takiego przestępstwa konkurencyjnego dla pokrzywdzonego? — oraz: **b)** czy i w jakim zakresie obok tych postanowień u. zw. n. konk. (art. 3, względnie 1 i 9, 11) znajduje nadal zastosowanie § 1330 austr. kod. cyw.,

względnie § 824 niem. kod. cyw. (pierwszy w Małopolsce, drugi zaś w b. zaborze pruskim)?

Szczególniejszej okazji do zajęcia się powyższemi kwestjami dostarczają mi ogłoszone poniżej orzeczenia sądów trzech instancyj, zapadłe w sporze rozegranym na tle zmowy i nagonki konkurencyjnej kilku przedsiębiorców zawodu studniarskiego przeciw pewnemu przedsiębiorcy wiertniczemu, wykonującemu m. i. studnie wiercone (t. zw. artezyjskie), którego jako powoda w tym sporze zastępowałem.

Spór ten — aczkolwiek zakończony dopiero niedawno, orzeczeniem S. N. z 12/XII 1930, nie podlegał jeszcze ustawie o zw. n. k., albowiem pozew wniesiony do sądu 12/VIII 1926 czyli przed wejściem ustawy tej w życie (10/X 1926), zasadzał się wyłącznie tylko na normach §§ 1330 ust. II i 1295 ust. II austr. k. c. Niemniej jednak stan faktyczny tego sporu jest jednym z najklasyczniejszych wypadków konkurencji nielojalnej typu powyżej w napisie określonego, a podlegając obecnie normom u. zw. n. k. (art. 3 i 9, ewent. 6), może ten stan faktyczny dla Czytelnika uwag niniejszych stanowić najlepszy substrat i sprawdzian wniosków, do jakich przy rozważaniu powyższych dwóch kwestyj dojdziemy, aczkolwiek sporu tego jako takiego omawiać nie zamierzam. Chodzi mi bowiem głównie o zbadanie i sprecyzowanie wzajemnego zasięgu materjalnego norm kodeksowych oraz norm ustawy o zw. n. k. dotyczących roszczeń prywatno-prawnych z tego specjalnie typu konkurencji nielojalnej wypływających.

Ad a) — Art. 3 i art. 9 u. zw. n. k. korespondują ze sobą w przedmiocie omawianego tutaj typu konkurencji nielojalnej w ten sposób, iż pierwszy z nich dotyczy **cywilnej**, a drugi **karnej** ochrony. Atoli art. 3 nie jest bynajmniej w zakresie ochrony cywilnej samowystarczalny. Nietylko bowiem w art. 3, lecz również w ustępie 2 art. 1 u. zw. n. k. znajdujemy listę roszczeń prywatno-prawnych przysługujących pokrzywdzonemu aktami konkurencji nielojalnej. Dotkliwa trudność dla wykładni i zastosowania tych norm wynika otóż stąd, że art. 3 w przedmiocie roszczeń tych odwołuje się generalnie do art. 1, a jednak podaje taksatywnie listę roszczeń znacznie szczuplejszą od listy roszczeń art. 1.

Do rozwikłania tego splotu norm należy podejść z nieco dalszego punktu, a mianowicie z art. 11 u. zw. n. k. Należy przedewszystkiem zwrócić uwagę na to, iż pierwotny tekst art. 11 u. zw. n. k. zawierał (jako zdanie pierwsze) przepis, że od skazanych na kary z art. 6 do 10 — a więc też z art. 9, który obejmuje, podobnie jak art. 3, stan faktyczny omawianego tutaj typu nieuczciwej konkurencji — mogą być zasądzone na rzecz pokrzywdzonego **roszczenia, o których mowa w ustępie 2 art. 1** — poczem zdanie II głosiło, iż specjalnie w wypadkach z art. 9 i 10 roszczenia te mogą być dochodzone wprost na drodze cywilnej, nawet bez wytoczenia sprawy karnej. Ten układ art. 11 był oczywiście fatalny, sprawiał bowiem, że w wypadkach przestępstw przewidzianych w art. 6, 7 i 8 roszczenia cywilne określone w ustępie 2 art. 1 nie mogły być dochodzone poza procesem karnym, a już co najmniej wymagały **uprzedniego** przeprowadzenia procesu karnego. A zresztą i tego nie było się pewnym, albowiem w art. 3 wzmiankowane są **w krótkości** wszak wszystkie niemal akty nieucz. konkurencji, objęte ochroną karną art. 6 do 10, przyczem końcowe zdanie tego art. 3 stanowi, że roszczenia z tych aktów wypływające, podlegają przepisom art. 1, a temsamem — jakby sądzić należało — samoistnej ochronie cywilno-prawnej.

Naprawa art. 11 dokonana została otóż nowelą z r. 1927, a to w ten sposób, że zdanie pierwsze usunięto, a zdanie drugie — obecnie jako pierwsze — głosi odtąd, że „roszczenia prywatno-prawne uzasadnione czynami podpadającemi pod przepisy art. 6 do 10 mogą być dochodzone wprost na drodze cywilnej bez wytoczenia sprawy karnej". Reformą tą uchylono nietylko powyż wspomnianą wątpliwość w zakresie

art 6, 7 i 8, lecz też — (przez opuszczenie zdania I) — uzgodniono art. 11 z art. 3 ileże przy zestawieniu obu tych art. okazuje się teraz niewątpliwie iż — skoro czyny karygodne wymienione w art. 11 (względnie art. 6 —11) pokrywają się w zasadzie z czynami wymienionemi pokrótce i przykładowo w art. 3 (z dodatkiem „i t. d.") i skoro zdanie drugie art. 11 — obecnie pierwsze — mówi ogólnie o „roszczeniach prywatno-prawnych" nie odsyłając nas już wcale do ust. 2) art. 1, to temsamem ustawodawca chce pokrzywdzonemu przez jeden z czynów z art. 6—9 przyznać te właśnie roszczenia, o których mowa w art. 3.

Lecz jakież to roszczenia? — W tej oto głównej kwestji zawiera art. 3 braki, które now. z r. 1927 snać przeoczyła i naprawić zaniedbała. Art. 3 bowiem wymienia **przykładowo** tylko „czyny", natomiast **taksatywnie** — jak już zaznaczyliśmy — wymienia roszczenia prywatnoprawne, uzasadnione popełnieniem tych czynów — a mianowicie: **1) zaniechanie** tych czynów; 2) w razie winy **wynagrodzenie szkody;** oraz 3) ewentualne danie **zadośćuczynienia.** Kończy się zaś ten art. 3 zdaniem: „Roszczenia te podlegają przepisom art. 1". — Jak widać zdanie to odwołuje się do **całości art. 1,** w odróżnieniu od skreślonego przez nowelę zdania I. art. 11, które odwoływało się tylko do ustępu 2, art. 1, wymieniającego wszystkie **roszczenia** przedsiębiorcy, którego prawo naruszono w sposób w ustępie 1) art. 2 określony t. j. przez wdzieranie się w czyjąś klijentelę zapomocą przypisywania swoim towarom lub świadczeniom obcego rodowodu.

Trudno więc najpierw pojąć, o ile już ten ustęp 1) art. 2 może rozciągać swe panowanie na roszczenia w art. 3 wymienione. Gorzej jeszcze atoli wychodzimy na próbie uzgodnienia ustępu 2) art. 1 z artykułem 3. Tu i tam bowiem wymienione są **taksatywnie** roszczenia prywatno-prawne. W art. 3 mamy ich — jak widzieliśmy — **trzy;** w ustępie 2) art. 1 natomiast mamy ich **siedem:** 1) zaniechanie czynów; 2) usunięcie przyczyn mogących łudzić odbiorców; 3) wydanie niesłusznego zbogacenia z 3 ostatnich lat; 4) w razie złego zamiaru lub **oczywistego** niedbalstwa wynagrodzenie wszelkiej szkody, oraz: 5) w tymsamym razie danie zadośćuczynienia za krzywdy osobiste przez ogłoszenie wyroku lub (nowela!) przez odpowiednią deklarację publiczną; 6) w razie złego zamiaru zapłata pokutnego, jeśli brak zadośćuczynienia przez skazanie karne; wreszcie 7) **zamiast** wymienionych świadczeń majątkowych fakultatywne żądanie ryczałtu pieniężnego do 10.000 zł. Art. 3 przyswoił sobie zatem z ustępu 2, art. 1 tylko roszczenia wyżej pod 1), 4) i 5) wymienione, przyczem — co więcej! — roszczenia pod 4) i 5) uzależnione są w art. 3 ogólnikowo od „winy", zatem od jakiejkolwiek, chociażby najlżejszej „winy", a brak zupełnie w art. 3 roszczeń wyżej pod 2), 3), 6) i 7) wymienionych.

Cóż w tym stanie rzeczy zrobić ze zdaniem końcowem art. 3, iż te jego trzy roszczenia — nie inne — podlegają przepisom całego art. 1? — Jak to pojąć? Nie inaczej chyba, jak tylko w ten sposób, iż te 3 roszczenia podlegają tym przepisom art. 1, które do nich **niewątpliwie** zastosować się dają a zatem np. co do sposobu i formy „zadośćuczynienia" (t. j. ogłoszenie wyroku lub deklaracja), dalej co do przewidzianej w ustępie 3) art. 1 solidarnej odpowiedzialności osób współwinnych, wreszcie co do unormowanego w ustępie 4) art. 1) czasokresu przedawnienia.

Dlaczego ustawodawca wyłączył przedsiębiorcę, który stał się ofiarą czynów oznaczonych w art. 3, a względnie w artykułach karnych 6 do 10 — od zażywania **innych** dobrodziejstw, względnie roszczeń z ustępu 2, art. 1 wyżej pod 2), 3), 6) i 7) wymienionych i dlaczego z drugiej strony rozszerzył dla tych czynów granice odpowiedzialnego zawinienia aż na t. zw. winę nieumyślną — czy też zdziałał to ustawodawca właśnie tylko z „winy nieumyślnej", niechcąco — tego już dociec tutaj nie potrafię. Wszak czyny określone w art. 3 są nawet cięższemi ka-

rami zagrożone, niźli czyn określony w ustępie 1. art. 1. — por. art. 9 i 10 z artykułem 6 — jakąż inną ważną rację znalazł ustawodawca nasz do tak radykalnego okrojenia roszczeń pokrzywdzonego czynami z art. 3 względnie z art. 9 i 10? — Jestto tajemnica ustawodawcy, której odsłonięcie ze strony głównego Autora ustawy p. prof. Zolla mogłoby nas wielce zainteresować, atoli nie mogłoby zapewne wywrzeć wpływu miarodajnego na wykładnię omawianych artykułów ze strony sądów i rzeczników prawnych, albowiem osnowa art. 3 nie daje się żadną miarą poza wskazane powyżej granice naciągnąć.

Ad b) Kwestja ta — po powyższej analizie stosunku art. 3 względnie art. 6 do 10 u. zw. n. k. do art. 1 — nabiera tem większej wagi, gdy uwzględnimy zwłaszcza, że z przepisów o zwalczaniu nieucz. konk. zawartych w dawniejszych ustawach, uchyliła u. zw. n. k. w sposób wyraźny li tylko niemiecką ustawę o nieucz. konk. z 7 czerwca 1909 (zob. art. 19 u. zw. n. k.), z drugiej zaś strony art. 15 u. zw. n. k. stanowi, że „przepisy o zwalczaniu nieucz. konk. zamieszczone w dotychczasowych ustawach, **zachowują moc nadal, o ile skierowane są przeciw czynom, nieunormowanym w niniejszej ustawie**". Argumento a contrario: straciły one moc, o ile dotyczą czynów w ustawie tej unormowanych. Jednak argument z przeciwieństwa wymaga, jak wiadomo, dużej ostrożności i wstrzemięźliwości.

Nie można wątpić, że w ustępie II, § 1330 austr. kod. cyw. podobnie jak w § 824 niem. kod. cyw. unormowany jest **w zasadzie** tensam czyn, co w art. 9 i 3 u. zw. n. k. — tu i tam chodzi o niezgodną z prawdą obmowę (ustną, pisemną czy inną) podrywającą kredyt, zarobkowanie lub powodzenie. To, że § 1330 posługuje się temi ostatniemi słowy, art. 9 zaś mówi o działaniu „odstraszającem odbiorców lub podkopującem kredyt" — nie może oczywiście stanowić różnicy istotnej. A jednak między przepisami temi zachodzą inne, wcale znaczne różnice, które pomimo tożsamości przedmiotowej, powiedziałbym: naturalnej istoty czynu, zakładają pod względem **prawniczym** czyn odmienny, a względnie istotnie inny stan faktyczny.

Przedewszystkiem, stosownie do celu, przedmiotu i tytułu ustawy o zw. n. k. należy przyjąć, iż sfera jej działania ogranicza się do zamachów konkurencyjnych na polu wolnego obrotu gospodarczego. Zadaniem i racją bytu tej ustawy jest zabezpieczenie wolnego współzawodnictwa jednostek przedsiębiorczych przed zdziczeniem i zwyrodnieniem: ma ona tedy głównie na względzie konkurencję w **handlu i przemyśle**. Uwydatnia się to nietylko z terminów „przedsiębiorca" i „przedsiębiorstwo", któremi u. zw. n. k. ciągle się posługuje, lecz też zwłaszcza z ustępu 1) art. 13, gdzie ustawodawca uznał za stosowne — dla uniknięcia możliwej w tym kierunku wątpliwości — stwierdzić wyraźnie, że „przepisy ustawy niniejszej stosować należy także do gospodarstw rolnych, leśnych i przedsiębiorstw górniczych". Już zresztą czysto pojęciowo rzecz biorąc, rozumie się samo przez się, że w zamachu konkurencyjnym biorą udział — **zwyczajnie** — po jednej i po drugiej stronie, t. j. zarówno po stronie zaczepnej, jak po stronie odpornej, tylko przedsiębiorcy.

Reguła ta otóż w sferze ustawy o zw. n. k., o ile chodzi o stronę **odporną**, o podmiot **bierny** zamachów konkurencyjnych w niej unormowanych, nie doznaje **żadnego** wyjątku: ilekroć bowiem zachodzi zamach na kredyt lub zarobkowość osoby **nie** będącej przedsiębiorcą, ustawa ta nie może wejść w zastosowanie. Przemawia silnie zatem napis naczelny artykułów cywilistycznych ustawy o zw. n. k. (art. 1—5): „Ochrona cywilno-prawna praw **przedsiębiorcy**".

Wprawdzie ustęp 2) art. 13 zastrzega, że ustawa ta nie stosuje się do zawodów wolnych, **posiadających ustawową organizację**, karzącą nieuczciwą konkurencję w drodze **dyscyplinarnej**, a więc np. adwokatów albo lekarzy, — niemniej jednak niepodobna przyjąć, iżby

np. podrywanie kredytu osoby nie będącej przedsiębiorcą, miało podlegać normom ustawy o zw. n. k. dlatego jedynie, że osoba ta nie należy do zawodu, posiadającego autonomiczną juryzdykcję dyscyplinarną (jak np. artysta-malarz, nauczyciel, aktor, właściciel kamienicy lub posiadłości ziemskiej nie stanowiącej żadnego gospodarstwa rolnego i t. p.) Osoba prywatyzująca t. j. nie biorąca samodzielnego udziału w życiu gospodarczem na stanowisku przedsiębiorcy, nie może się stać podmiotem biernym zamachu konkurencyjnego, bo sama nie uprawia konkurencji: podrywanie zatem jej kredytu czy zarobkowości czy powodzenia przez obmowę, nie stanowi żadnego z czynów unormowanych w ustawie o zw. n. k., stanowi natomiast czyn podlegający niewątpliwie normie § 1330 austr. k. c. względnie § 824 niem. k. c., które zatem w tym zakresie oczywiście nadal obowiązują. Do tej samej konkluzji prowadzą też rozważania powyższe w stosunku między unormowanem w art. 3 u. zw. n. k. działaniem sprzecznem **na ogół** „z obowiązującemi przepisami albo z dobremi obyczajami (uczciwością kupiecką)", a czynem analogicznym, unormowanym równie ogólnikowo w ustępie II. § 1295 austr. k. c. względnie w § 826 (zob. też § 823) niem. k. c.

Czy jednak osoba nie będąca przedsiębiorcą, może być podmiotem **czynnym** zamachów konkurencyjnych unormowanych w u. zw. n. k.? — Potwierdzenie tego pytania zdaje się wynikać choćby już ze stylizacji licznych jej przepisów np. art. 3, 6, 9, 10, określających stronę czynną najogólniejszym wyrazem: „**Kto**", (np. „Kto... szkodzi przedsiębiorcy i t. d." (art. 3) albo: „kto o przedsiębiorstwie ...podaje świadomie i t. d. (art 9). Ponadto, jak już zaznaczyliśmy, ustęp 3 art. 1 przewiduje solidarną odpowiedzialność osób, które w zdrożnej konkurencji, „współdziałają z przedsiębiorcą", a więc bez względu na ich stanowisko gospodarcze, a w ust. 2 i 3 art. 10 unormowano specyficzny typ nieuczciwej konkurencji, polegający na działaniu **pracowników** przedsiębiorstwa lub jego **kierowników** i **pełnomocników.**

Mimo to wydaje mi się mocno wątpliwem — a to z tychsamych zasadniczych względów, powyżej już wzmiankowanych, dla których podmiotem biernym nieuczciwej konkurencji może być tylko przedsiębiorca — czy podmiotem czynnym tejże w charakterze sprawcy może być osoba, nie będącą ani przedsiębiorcą ani też nie zatrudniona nawet w żadnem przedsiębiorstwie.

Przeciw temu przyjęciu przemawia nietylko nazwa, cel, przedmiot i odrębna sfera zawodowa ustawy o zw. n. k., — nietylko ten wzgląd, że niektóre postanowienia tej ustawy, pomimo użycia zaimka „kto", całkiem niedwuznacznie mają na myśli po stronie czynnej przedsiębiorcę (np. art. 6 ust. 1) albo art. 8 ust. 2) — nietylko dalej ustęp 3) art. 1, mający — jak widzieliśmy — zastosowanie także do czynów w art. 3, względnie 6 i 9 wymienionych, a zawierający zdanie, iż „odpowiedzialność współdziałających jest solidarna z **przedsiębiorcą**" (!) — lecz także i ten dominujący wzgląd, że wszelki akt konkurencji nieuczciwej podjęty zostaje „w celach konkurencyjnych" — wyrażenie użyte w art. 10 u. zw. n. k. — zatem nietylko i nie tyle celem zaszkodzenia drugiemu przedsiębiorcy, ile raczej celem przysporzenia korzyści **swemu własnemu przedsiębiorstwu.** Zaczem przyjąć należy, iż ten moment subjektywny wchodzi w skład istoty czynu **wszystkich** aktów konkurencji nieuczciwej, unormowanych w u. zw. n. k., nie zaś tylko do istoty czynu z art. 10 (zdrada tajemnic przedsiębiorstwa).

Ponadto zważyć wreszcie należy, iż w myśl art. 5, dla sporów o roszczenia cywilno-prawne z art. 1—4 tej ustawy są wyłącznie właściwe sądy okręgowe jako **handlowe,** a należy to do fundamentalnych zasad nowoczesnego prawa procesowego, iż przed sąd zawodowy lub stanowy nie może być zapozwany ktoś, kto do zawodu względnie stanu

odnośnego nie należy i temsamem w jego prawidlach. w jego tradycjach i w jego obyczajowości się nie wyznaje.

Do tego wszystkiego przybywa jeszcze ważny wzgląd psychologiczno-społeczny: Kto nie jest jednostką przedsiębiorczą. ten nie może dopuścić się aktu nieuczciwej konkurencji. — nietyko dlatego, iż nawet uczciwej konkurencji nie uprawia, lecz przedewszystkiem dlatego, iż działanie jego. chociażby na podkopanie powodzenia lub kredytu przedsiębiorcy skierowane, nie jest zdolne wywołać u publiczności tego samego rodzajowego efektu psychologicznego, a w dalszem następstwie materjalnego. jak takiesame działanie prawdziwego konkurenta. Dajmy na to. że zawiedziona kochanka lub zdradzona żona przedsiębiorcy lub też jego syn wyrodny. uwijający się bez zajęcia. z popędu zemsty obmawia go, gdzie tylko może, w taki sposób i w tym celu. aby zaszkodzić mu w kredycie lub w powodzeniu: rzecz otóż jasna. wielokrotnem doświadczeniem stwierdzona, że takie plotki i podszepty spalają zazwyczaj na panewce, nikt w sferach **miarodajnych** nie bierze ich na serjo — a dlaczego? Bo sprawca nie ma ku temu kompetencji zawodowej ani fachowych. przydatnych środków.

Z rozważań tych wypływa, że § 1330 ust. II austr. kod. cyw. względnie § 824 niem. kod. cyw. znajdzie nadal zastosowanie z pominięciem ustawy o zw. n. k. lub też z subsydjarnem tylko uwzględnieniem analogicznych jej postanowień, ilekroć obmowa zmierzająca do poderwania czyjegoś kredytu. zarobku lub powodzenia już to wyszła od nieprzedsiębiorcy. jużto skierowana jest przeciw nie-przedsiębiorcy. W tych wypadkach niema konkurencji a przepisy kodeksów cywilnych. dotyczące tych wypadków. nie są temsamem przepisami o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, zaczem też ustęp 1) art. 15 u. zw. n. k. nie uchybia ich dalszej zastosowalności — pomimo, iż one na pierwszy rzut oka zdają się normować tesame czyny. które już w ustawie tej są unormowane.

W tych zatem wypadkach. w których normy kodeksowe moc swoją zachowują. nie mogą i nie powinny normy **karnej** ochrony ustawy o zw. n. k. — a więc też art. 9 tejże najbliżej nas tu obchodzący — żadną miarą w zastosowanie wchodzić. Inaczej natomiast rzecz mieć się może w stosunku norm kodeksowych do norm cywilistycznych ustawy o zw. n. k. (art. 1—5). Przedewszystkiem w dziedzinie prawa prywatnego panuje powszechnie zasada, iż stanowi ono jednolitą. systematyczną całość. której poszczególne ogniwa pozostają z sobą w związku organicznym i wzajemnie się dopełniają — tak. iż wszelka luka ideowa dostrzeżona w jednem ogniwie może być każdego czasu wypełniona myślą. intencją, celem innego „analogicznego“ ogniwa. (Zob. **A. Ehrenzweig:** System des oest. allg. Privatrechts, wyd. VI. tom I (1925) §§ 15—19. zresztą też każdy inny system prawa prywatnego).

Gdy zatem w wypadkach podlegających nadal niewątpliwie §-fowi 1330 austr. k. c. chodzić będzie np. o sposób odwołania oczernień. którego ten § wcale nie określa — (notabene: § 824 niem. k. c. nie przewiduje wcale roszczenia o odwołanie obmowy!) — albo np. o kwestję, czy pokrzywdzony może obok odwołania i odszkodowania domagać się również zaniechania tych oczernień na przyszłość. o czem również § 1330 wyraźnie nie wspomina (choć praktyka już brak ten uzupełniła) albo np. o rozmiar należnego odszkodowania. to nie zawahamy sią spożytkować per analogiam dotyczące normy ochrony cywilnoprawnej u. zw. n. k. Nie będziemy natomiast w możności przyznania w drodze analogji powodowi przeciw pozwanemu — gdy jeden lub drugi nie jest przedsiębiorcą — roszczeń **rodzajowo** odmiennych od tych które powodowi dają normy kodeksowe. a więc roszczeń, które poprzednio z art. 1 ust. 2) u. zw. n. k. pod 2), 3). 6) i 7) wymieniliśmy, albowiem. jak widzieliśmy. roszczenia te nawet w sporach bezpośre-

dnio na art. 3 tej ustawy opartych, zatem toczących się **między przedsiębiorcami**, nie mogą być powodowi przysądzone.

W końcu musimy jeszcze zwrócić uwagę na to, że ciaśniejsza co do ilości roszczeń sfera §§ 1330 austr. k. c. oraz 824 niem. k. c. pod innym, praktycznie wcale doniosłym względem, — który też w sporze poniżej ogłoszonym odegrał w odniesieniu do jednego z pozwanych Wł. M. znaczącą rolę — okazuje się obszerniejszą, a mianowicie o tyle, że gdy założeniem roszczeń z art. 3 u. zw. n. k. musi być zawsze „wina“, to roszczenia z ust. II § 1330 austr. k. c. względnie z § 824 niem. k. c. mogą być dochodzone już nawet wówczas, gdy rozsiewający o kimś wiadomości nieprawdziwe, wcale wprawdzie nie wiedział, ale — „**musiał wiedzieć**“, że one nie polegają na prawdzie. Jestto kryterjum, umożliwiające tak rozległą wykładnię, iż nawet wypadki całkiem bezwinnej subjektywnie obmowy, mogą niekiedy uzasadnić roszczenie z §§ 1330 austr. k. c. względnie 824 niem. k. c.

Przykład: Osoba A. zainteresowana bezpośrednio w stosunkach materjalnych osoby B. otrzymuje o niej od ze wszech miar wiarygodnej i kompetentnej osoby C. nieprawdziwą wiadomość, że B. przegrał w Monte Carlo pewnej nocy przeważną część swego mienia. Przerażony do głębi tą wiadomością, A. udziela ją listownie kilku bliskim sobie osobom jużto w innej dzielnicy, jużto za granicą zamieszkałym i powoduje tam alarm, wielce szkodliwy dla reputacji, kredytu i powodzenia osoby B., nie przeczytawszy ogłoszone dnia poprzedniego w dwóch dziennikach miejscowych „dementi“ owej nieprawdziwej wiadomości, a to właśnie wskutek swego przerażenia i zdenerwowania, a może i dlatego, że dzienników nigdy prawie nie czyta lub też dlatego, że owego dnia wyjechał w podróż. Nie można więc twierdzić, iżby A. dopuścił się jakiegokolwiek choćby „lekkiego“ zawinienia, a jednak można twierdzić, że o nieprawdziwości owej wieści „wiedzieć musiał“.

Jako pożądaną ilustrację z praktyki sądowej do uwag powyższych przytaczam zapowiedziane powyżej orzeczenia trzech instancyj w sporze, który wytoczyłem jako rzecznik powoda, przedsiębiorcy wiertniczego, na zasadzie § 1330 ust. II ausrt. k. c. z subsydjarnem odwołaniem się do § 1295 ust. II tegoż k. c. Z uwagi na dotychczasową szczupłość judykatury z dziedziny nieuczciwej konkurencji, śmiem ufać, że nietylko stan faktyczny i przebieg tego sporu, lecz przedewszystkiem wysnuta z tych orzeczeń teza prawna, a niemniej też konstrukcja żądania skargi, zainteresują Czytelników.

*

a) Rozpowszechnianie zapomocą inseratów dziennikarskich, rozsyłanych ulotek i podań wnoszonych do władz i instytucyj wiadomości, że przedsiębiorca, który pewien przemysł wykonuje jako wolny na zasadzie udzielonej mu przez właściwą władzę karty przemysłowej, nie ma prawa do wykonywania go, gdyż jestto rzekomo przemysł koncesjonowany, oraz odstraszanie publiczności w tejże drodze od zamówień u niego pod zagrożeniem materjalnych i ustawowych konsekwencyj, a w szczególności pod zagrożeniem wstrzymania przez władzę odnośnych robót, uzasadnia w całej pełni po stronie tegoż przedsiębiorcy przeciw rozgłaszającym te nieprawdziwe wiadomości, roszczenia przewidziane w § 1330, ustęp II austr. kod. cyw., (a względnie — od czasu obowiązywania ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 2/VIII 1926, Nr. 96, poz. 559 Dz. u. — roszczenia z art. 3 tejże).

b) Odpowiedzialnym na zasadzie powyższych przepisów staje się w opisanym wypadku także i ten, komu nieprawdziwość tych wiadomości nie była znana, jeśli zaniedbał upewnić się wprzód należycie, jakie uprawnienia przesiębiorcy owemu służą;

c) Ogłoszenie wiadomości powyższego rodzaju pod firmą stowarzyszenia, której przełożonym jest ogłaszający, nie zwalnia go od od-

powiedzialności, jeśli ogłoszenie to przedsięwziął istotnie na własną rękę, względnie bez uprzedniej uchwały zarządu stowarzyszenia.

Orzeczenie Sądu Najwyższego z 12 grudnia 1930. Nr. III. 1. Rw. 694/30.

Sąd Okręgowy cyw. we Lwowie — (s. o. Dr. Markiewicz, Pisarski i Feliks) — wyrokiem z 21 grudnia 1928 Cg. I 335/26 orzekł:

Pozwany F. D. winien pod ryg. egzekucji: a) zaniechać ogłaszania w jakimkolwiek organie prasy perjodycznej oraz rozsyłania do poszczególnych władz, instytucyj i osób jakichkolwiek odezw, ostrzeżeń lub doniesień mogących nadwerężyć kredyt, zarobkowość lub powodzenie powoda, a w szczególności zaprzeczających powodowi F. S-skiemu prawa wykonywania robót studniarskich oraz przestrzegających przed oddawaniem powodowi robót studniarskich do wykonywania, a zatajających przytem, że powód posiada uprawnienie przemysłowe do wykonywania studzien artezyjskich i zagrażających odbiorcom powoda wstrzymaniem robót przez władze przemysłwe, tudzież poniesieniem konsekweńcyj tak materjalnych jak i ustawowych: — b) do dni 14 odwołać własnym kosztem i staraniem odezwy, ostrzeżenia, doniesienia i ogłoszenia, a to tymsamym sposobem, w tych samych organach prasy perjodycznej, w tej samej formie i na temsamem miejscu, wobec tychsamych władz, instytucyj i osób, do których odwołać się mające odezwy, ostrzeżenia i doniesienia skierował, — a w szczególności: 1) odwołać zawarte w pismach swoich wniesionych do Magistratu miasta Lwowa oraz do (następuje wymienienie innych Władz oraz instytucyj) — twierdzenie, że powód przyjmuje i wykonuje roboty wiercenia studzien, nie mając ku temu żadnych kwalifikacyj, że je wykonuje po fuszersku i bezprawnie, że jest spekulantem, który swą fuszerską robotą naraża na szwank opinję koncesjonowanych przedsiębiorców: — 2) odwołać w niżej wymienionych czasopismach twierdzenie zawarte w ogłoszonych w rubryce „Nadesłane" inseratach, zatytułowane „Ostrzeżenie", a to w wychodzących we Lwowie dziennikach: Chwila, Gazeta Poranna, Słowo Polskie, Wiek Nowy, Kurjer lwowski i Gazeta lwowska, że powód nie ma prawa do wykonywania robót wchodzących w zakres studniarstwa, że nie należy mu żadnych robót studniarskich do wykonywania oddawać, że takowe zostaną przez władze przemysłowe wstrzymane, a powierzający mu te roboty poniosą konsekwencje tak materjalne jak i ustawowe: — 3) odwołać wobec Magistratu miasta Nowogródka twierdzenie pod 2) opisane, a zawarte w drukowanych ulotkach p. t. „Ostrzeżenie", które pozwany przesłał w kopercie mającej wydrukowany napis „Wewnątrz ważne wiadomości, nie zdradzać nikomu!" pod adresem tegoż Magistratu — oraz: c) do dni 14 zapłacić powodowi koszta sporu.

Co do **drugiego** pozwanego J. J. orzeczono **w części w myśl żądania** skargi, w dalszej zaś części skargę oddalono, a koszta sporu między tym pozwanym a powodem zniesiono.

Co do **trzeciego** pozwanego Wład. M. **oddalono** powoda z żądaniem skargi i zasądzono go na zwrot kosztów temuż pozwanemu.

Z uzasadnienia: Niespornem było, że powód posiada kartę przemysłową z 29/9 1922 na wiercenie studzien artezyjskich z wyłączeniem robót wchodzących w zakres przemysłów budowlanych po myśli ustawy z 26/XII z r. 1893 Nr. 193 austr. Dz. p. p. oraz, że pierwsi dwaj pozwani F. D. i J. J. o tem wiedzieli. — Ustalono na podstawie zeznań przesłuchanych osób, oraz na podstawie sprowadzonych aktów, a po części własnego przyznania, że pozwani ci są autorami, względnie inicjatorami ogłoszeń i doniesień, przypisanych im w sentencji wyroku. — Na podstawie orzeczenia znawców popartego rezolucją Województwa z 21/12 1925 P. II. 8964/25 ustalono, że posiadana przez powoda karta przemysłowa uprawnia go do wiercenia wszelkiemi sposobami za wodą,

wpuszczania rur do wywierconego otworu, zapuszczania pomp, przez robotników pracujących nad ziemią, do kopania pomocniczego szybiku 2—5 m. głębokiego celem ustawienia wieży wiertniczej, natomiast przekraczałoby ramy jego uprawnień kopanie, cembrowanie studzien i wpuszczanie pomp, przez robotników pracujących pod ziemią. — Pozwani wprawdzie podnosili twierdzenie, że powód wykonywał także kopanie i cembrowanie studzien i wpuszczanie pomp przez robotników pracujących pod ziemią, niczem jednak tego twierdzenia nie udowodnili, gdyż ofiarowali na to tylko dowód z naoczni sądowej i ze znawców, ci zaś orzekli, że to się już dziś stwierdzić nie da. — Ponadto powyższe fakty nie mają decydującego znaczenia, gdyż istotnem dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy jest, że w myśl orzeczenia znawców uprawnienia wynikające z karty przemysłowej powoda wchodzą w zakres studniarstwa, jakkolwiek zakresu tego nie wyczerpują, pozwani natomiast w inkryminowanych pismach twierdzą, że powód nie ma wogóle prawa do wykonywania robót wchodzących w zakres studniarstwa, że zawód swój wykonuje bezprawnie, co oczywiście jest niezgodne z prawdą. — Gdy otóż pierwsi dwaj pozwani wbrew swej lepszej wiedzy zaprzeczali powodowi prawa wykonywania jakichkolwiek robót w zakresie studniarstwa i odmawiali mu wszelkich kwalifikacji, przeto obaj czynili to świadomie wiedząc, że ich zarzuty w tej formie nie są prawdziwe, wobec czego obaj są odpowiedzialni w myśl przepisu § 1330 ust. 2 u. c. i zobowiązani do odwołania swych nieprawdziwych zarzutów. — Ponadto pierwszy pozwany jest także odpowiedzialny w myśl § 1295 ust. 2 u. c. gdyż inkryminowanemi pismami prowadził przeciw powodowi walkę konkurencyjną jedynie celem wyrządzenia mu szkody, a prowadził ją w sposób wykraczający przeciw dobrym obyczajom, gdyż podnosił nieprawdziwe twierdzenia wbrew swej lepszej wiedzy i korzystał z „ostrzeżenia" podstępnie uzyskanego od trzeciego pozwanego jako od przełożonego stowarzyszenia majstrów murarskich i studniarskich, który będąc z fachu murarzem nie mógł mieć należytego poglądu na sprawę i uległ mylnym jego przedstawieniom. — Trzeci pozwany Wł. M. zeznał, że jako przełożony stowarzyszenia przem. majstrów murarskich i studniarskich, otrzymawszy pisemne zażalenie pozwanego F. D. i J. M. dał sprawę na wydział stowarzyszenia i ten uchwalił na posiedzeniu z 10 września 1925 wydać opisane w orzeczeniu ostrzeżenia, a studniarze mieli się zająć ogłoszeniem tego ostrzeżenia i ponieść jego koszta. — Okazuje się jednak z odcinków gazet, że ostrzeżenia te zostały ogłoszone jeszcze w sierpniu 1925, a świadek K. J. wiarygodnie i stanowczo zeznał, że bez polecenia i podpisu trzeciego pozwanego, nie byłby takiego ostrzeżenia wydał, przeto ustala się, że trzeci pozwany na przedstawienie pierwszego pozwanego wydał to ostrzeżenie na własną rękę bez uchwały wydziału, a wydział na posiedzeniu z 10/9 1925 wydanie ostrzeżenia dodatkowo zatwierdził.

Na podstawie jednak zeznań tegoż pozwanego ustala się nadto, że otrzymawszy rezolucję Województwa z 21/12 1925 określającą zakres uprawnień powoda i dowiedziawszy się, że studniarze pod firmą stowarzyszenia prowadzą dalszą akcję przeciw powodowi, zaprotestował przeciw temu. — Z tego też ostatniego względu przyjęto, że trzeci pozwany Wł. M. nie wiedział, że treść wydanego przez niego ostrzeżenia nie jest zgodna z prawdą i ustalono to na podstawie jego zeznań — zaczem brak warunków przepisu § 1330 ust. 2 uc., a gdy przepis 1295 ust. 2 uc. również nie może mieć do niego zastosowania, oddalono żądanie skargi przeciw niemu wymierzone. — Również oddalono dalsze żądanie skargi przeciw drugiemu pozwanemu J. J., gdyż niczem nie udowodniono by brał on jakikolwiek udział w rozszerzaniu „ostrzeżeń".

Sąd Apelacyjny we Lwowie — (s. s. a. Gryglewski, Leidler i Hahn) — wyrokiem z 25 września 1929 III Bc 266/29 **nie uwzględnił**

ani odwołania pierwpozwanego F. D. (drugi pozw. nie odwołał się), ani odwołania powoda przeciw trzeciemu pozwanemu Wł. M.

Z uzasadnienia: Naprowadzona przez powoda okoliczność, że trzeci pozwany wiedział, że powód ma kartę przemysłową na wiercenie studni artezyjskich, nie uprawia jeszcze do przyjęcia, że miał on wymaganą w § 1330 u. c. świadomość nieprawdziwości wydanego przez cech ostrzeżenia, a względnie, że wiercenie studzien artezyjskich wchodzi w zakres studniarstwa, jest on bowiem z zawodu murarzem, który dzięki temu, że cech murarski został złączony z cechem ciesielskim i studniarskim — został przewodniczącym także i cechu studniarskiego i jak sąd procesowy ustalił uległ mylnym przedstawieniom innych pozwanych. — Tem mniej trafnem jest powołanie się apelanta na dalszy przepis § 1330 u. c. przez twierdzenie, że pozwany Wł. M. „wiedzieć o tem **musiał**". Ustawodawca bowiem używając tych słów alternatywnie w § 1330, miał na myśli, że uszkodziciel, podając pewien fakt jako prawdziwy — miał wiadomość o okolicznościach, które wedle zasad prawidłowego i logicznego myślenia, uzasadniają przyjęcie, że dany fakt jest nieprawdziwy. Takich okoliczności atoli apelant nie wykazał, a wywody apelacji w tym kierunku są bez zasadniczego znaczenia, gdyż zmierzają do wykazania **możliwości** dowiedzenia się o nieprawdziwości faktów przezeń podanych, którego to obowiązku ustawa w przepisie § 1330 u. c. na niego nie nakłada. — Nie można również mówić o odpowiedzialności M. z mocy przepisu § 1295, 2 u. c. jakoby umyślnie wyrządził powodowi szkodę w sposób wykraczający przeciw dobrym obyczajom ileże sąd procesowy zgodnie ze stanem aktów na podstawie zeznań pozwanego ustala, że pozwany umieścił pomienione ostrzeżenia w zamiarze uchronienia członków cehu od szkody. — Pozatem ustala się na podstawie dołączonego do aktów „ostrzeżenia", że ostrzeżenie to pisał pozwany M. nie we własnem imieniu, lecz jako przełożony stowarzyszenia — a ten jego charakter wynika także i z treści ostrzeżenia, wedle której to stowarzyszenie, stwierdza okoliczności w ostrzeżeniu tem zawarte. Zamieszczając je, nie działał więc pozwany Wł. M. osobiście, lecz w imieniu zarządu, który go do tego, jak sąd procesowy ustala, na posiedzeniu dnia 10-go września 1925 upoważnił względnie jego czynności ratyfikował. — Wobec tego czynność tego pozwanego przedstawia się w stosunku do świata zewnętrznego nie jako czynność jego, lecz jako czynność osoby prawnej, która ewentualnie do odpowiedzialności mogłaby być pociągniętą, jako odpowiedzialna za przestępstwa, które przez osoby w ustawowy jej zarząd wchodzące zostały w jej imieniu popełnione.

(Motywacja wyroku odwoławczego dotycząca apelacji pozwanego F. D. rozprawia się z zarzutami tegoż przeciw ustaleniom faktycznym sądu I. oraz w kierunku rzekomej wadliwości postępowania — nie przedstawia przeto zainteresowania prawnego).

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Łukawiecki, Wawrzkowicz i Dobrucki) — wyrokiem na wstępie oznaczonym **nie uwzględnił** rewizji pozwanego F. D., **uwzględnił** natomiast rewizję powoda **w odniesieniu do trzeciego pozwanego Wł. M.** i zmieniając w tej mierze dotyczące tegoż pozwanego ustępy wyroków I i II instancji, zasądził go na świadczenia objęte co do niego żądaniem skargi oraz na zwrócenie powodowi kosztów 3 instancyj.

Z uzasadnienia: (Po odparciu zarzutów rewizji pozwanego F. D. opartych na p. 2 i 3 § 503 p. c., Sąd Najw. w kierunku przyczyny rewizyjnej z p. 4 § 503 p. c. zauważa). Nie ulega żadnej wątpliwości że rozszerzanie tego rodzaju zarzutów zdolne było i miało na celu narazić powoda uprawnionego na zasadzie karty przemysłowej z dnia 29/9 1922 r. do wiercenia studzien artezyjskich i wykonującego ten przemysł na niebezpieczeństwo w zakresie kredytu zarobku i powodzenia. Słusznie zatem nałożyły sądy niższych instancyj na zasadzie

przep. § 1330 u. c. na pozwanego F. D. obowiązek odwołania tych doniesień i jego publicznego ogłoszenia, oraz obowiązek zaniechania dalszego rozszerzania tego rodzaju ogłoszeń. — Nie podziela Sąd Najwyższy natomiast poglądu sądów niższych instancyj, jakoby żądanie powoda skierowane przeciw pozwanemu F. D. było uzasadnione także w przepisie § 1295 ust. 2 ust. cyw. gdyż ten przepis ma na myśli działanie, które wprawdzie nie koliduje z prawem, ale jako nieetyczne wykracza przeciw dobrym obyczajom. O takiem działaniu po stronie pozwanego F. D. mowy być nie może, skoro jak to wyżej wywiedziono, ciąży na nim **wina** rozpowszechniania **świadomie** nieprawdziwych zarzutów, mogących nadwerężyć kredyt, zarobkowość i powodzenie powoda. O ile więc rewizja usiłuje ze stanowiska przep. § 1330 u. c. wykazać, że rozszerzane przeciw powodowi zarzuty były prawdziwe i podnosi w tym celu, że powód wykonywał roboty studniarskie pod powierzchnią ziemi, to zauważa się, że rozszerzając zarzuty powodowi uwłaczające, pozwany o robotach studniarskich rzekomo pod powierzchnią ziemi wykonywanych nic nie wspomniał, lecz o robotach studniarskich wogóle, w zakres zaś tych ostatnich wchodzi także wiertnictwo studni artezyjskich, do czego powód w całej pełni był uprawniony.

(Co się tyczy rewizji powoda, S. N. z podniesionych przyczyn rewizyjnych z p. 2, 3 i 4 § 503 p. c. przyznaje ostatnio wymienionej słuszność, poczem zauważa:) Sąd rewizyjny nie może zgodzić się z zapatrywaniem sądu odwoławczego, że roszczenie powoda co do pozwanego Wł. M. nie jest uzasadnione dlatego iż ten pozwany podpisując powyższe do ogłoszenia przeznaczone „Ostrzeżenie", działał rzekomo nie imieniem własnem, lecz imieniem zarządu stowarzyszenia przem.-koncesjonowanych mistrzów murarskich, a ponadto z tego powodu, że o nieprawdziwości faktów w ostrzeżeniu przytoczonych pozwany nie miał wiadomości, ani o tem wiedzieć nie musiał. Skoro ustalone zostało, że wtórpozwany powyższe ostrzeżenie przeznaczone do ogłoszenia podpisał na własną rękę, bez uchwały wydziału, gdyż dopiero po jego ogłoszeniu w dziennikach wydział stowarzyszenia dodatkowo je w dniu 10/9 1925 zatwierdził, nie można przyjąć żadną miarą, by rozszerzanie tych faktów w ostrzeżeniu zawartych nie spowodował ten pozwany, lecz stowarzyszenie.

Ustawa do zasadności żądania wedle przep. § 1330 u. c. wymaga, by rozszerzający fakty uwłaczające czci osoby drugiej, o ich nieprawdziwości „wiedział lub wiedzieć musiał". Przez wyrażenie to chce ustawa zaznaczyć, że do odpowiedzialności w myśl tego przepisu ustawy wymaganą jest **wina** po stronie rozgłaszającego, a wina ta polegać może bądź w rozszerzaniu nieprawdziwych faktów ze świadomością, że one są nieprawdziwe, bądź też wprawdzie bez świadomości o ich nieprawdziwości, atoli z nieświadomości wynikającej z **niedbalstwa**. Jeżeli się zważy, że pozwany Wł. M. podpisał powyższe ostrzeżenie przeznaczone do ogłoszenia w dziennikach jako przełożony poważnego stowarzyszenia i w tem ostrzeżeniu w sposób wprost bezwzględny stwierdził, że powód do wykonywania robót studniarskich nie ma uprawnienia i przestrzegał przed oddawaniem powodowi robót studniarskich do wykonywania, przyjść się musi do przekonania, że obowiązkiem tego pozwanego było **upewnić się** wprzód należycie, jakie uprawnienia służą powodowi i czy czynione jemu zarzuty są prawdziwe, a jeżeli tego nie uczynił, dopuścił się co najmniej **nieuwagi**, stanowiącej również winę (§§ 1294 i 1297 ust. cyw.). Uzasadnione jest zatem roszczenie powoda i odnośnie do pozwanego Wł. M. w powołanym wyżej przepisie § 1330 u. c.

Adw. Dr. S. WEINBERG
Lwów

Dwie kwestje sporne dotyczące dopuszczalności rewizji.

I. Przy eksmisji sublokatora; II. przy eksmisji dozorcy domu.

Jak wiadomo, rewizja w sprawach wynikających ze stosunku najmu jest (z wyjątkiem sporów o czynsz) zawsze dopuszczalna, bez względu na wartość przedmiotu sporu — (§ 502 ust. 3 proc. cyw., względnie art. 2 l. 10 ustawy z 11/8 1923, Nr. 90, poz. 703 Dz. u.). — Zdarza się jednak czasem, że sądy I i II inst. nie uznają stosunku będącego podstawą skargi za stosunek najmu i dlatego in merito nie chcą stosować przepisów o ochronie lokatorów i zasądzają pozwanego na eksmisję, poczem też odrzucają rewizję jako niedopuszczalną ze względu na ustaloną zbyt niską wartość przedmiotu sporu.

Po myśli § 507 p. c. ma sąd procesowy sam orzekać o niedopuszczalności rewizji, ponieważ zaś sądy I i II inst. uznały in merito w swych wyrokach, że stosunek, na którym zasadza się żądanie skargi, nie jest stosunkiem najmu, przeto konsekwentnie muszą też odrzucić rewizję i w ten sposób — wbrew logice — pośrednio rozstrzygnąć definitywnie (bo dalszy środek prawny jest w takim razie wykluczony) całą sprawę bez udziału Najw. Sądu, któryby ewentualnie przychylnie załatwił rewizję pozwanego in formali i in merito, gdyby ona się tam dostała.

I. Stan faktyczny dotyczący *pierwszej* sprawy, był następujący:

Właściciel domu uzyskał przeciw swemu lokatorowi prawomocny wyrok, utrzymujący awizację pomieszkania w mocy i na podstawie tego wyroku uzyskał następnie egzekucyjną rumację przeciw lokatorowi i sublokatorowi. Ten ostatni jednak wniósł przeciwko właścicielowi realności skargę po myśli art. 13 ustawy o ochr. lok.*) o uznanie wyroku awizacyjnego za bezskuteczny, ponieważ w procesie awizacyjnym nie był przypozwanym i spór ten prawomocnie wygrał. Wła-

*) Odnośny ustęp art. 13 ust. o ochr. lok. brzmi dosłownie: „Do spraw wytoczonych przeciwko lokatorowi o eksmisję, winni być przypozwani sublokatorzy pod rygorem bezskuteczności wyroku sądowego przeciwko tym ostatnim.

ściciel domu atoli wniósł następnie przeciw sublakotorowi skargę o oddanie pomieszkania, a to na tej podstawie, iż stosunek najmu między właścicielem domu a głównym lokatorem został prawomocnym wyrokiem awizacyjnym rozwiązany, wskutek czego pozwany sublokator zajmuje mieszkanie *bez tytułu* i dlatego powinien je oddać właścicielowi domu. Sąd I inst. na podstawie aktów sporu awizacyjnego i aktów sporu wytoczonego przez sublakotora w myśl art. 15 ustawy o ochr. lok. uznał, że pozwany sublokator posiada mieszkanie bez tytułu i zasądził go w myśl żądania skargi, a sąd II inst. wyrok ten zatwierdził. Od tego wyroku wniósł pozwany sublokator rewizję, w której wykazał, że sąd, opierając się na tym samym materjale faktycznym i prawnym, t. j. na owym wyroku awizacyjnym i na fakcie, że pozwany jako sublokator nie był do tego sporu przypozwany, wydał *dwa diametralnie sprzeczne z sobą wyroki*, orzekając po raz pierwszy, że wyrok awizacyjny jest wobec sublokatora bezskuteczny i nie może być przeciw niemu wykonany, a drugi raz (w obecnie zaskarżonym wyroku), że wyrok awizacyjny jest wobec niego skuteczny i że może być wykonany.

Pozwany wywodził w swej rewizji, że art. 15 ma ten skutek prawny, iż właściciel domu, który nie przypozwał sublokatora, musi w nowym procesie *na nowo* przeprowadzić dowód, iż awizacja wniesiona przeciw głównemu lokatorowi jest uzasadniona z przyczyn podanych w ustawie o ochr. lok. w poprzedniej awizacji wymienionych, przyczem sublokatorowi wolno przeciwstawić wszelkie zarzuty, któreby mu przysługiwały w głównym procesie awizacyjnym, gdyby był swego czasu doń przypozwany. Gdyby bowiem wystarczyło jedynie powołanie się na wyrok awizacyjny wydany przeciw głównemu lokatorowi do uzyskania eksmisji przeciw sublokatorowi jako posiadaczowi pomieszkania bez tytułu, to skarga taka przedstawiałaby się jako *obejście przepisu art. 15* ust. o ochr. lok. i spowodowałaby dwa zupełnie sprzeczne ze sobą wyroki w sprawach między temi samemi osobami, występującemi raz w roli powoda, a drugi raz w roli pozwanego.

Rewizję tę otóż sąd I inst. odrzucił, ponieważ wartość przedmiotu sporu wynosi 200 zł. Od tej uchwały wniósł pozwany rekurs, w którym wykazał, że to jest najoczywiściej „*spór ze stosunku najmu*" i że wobec tego rewizja jest dopuszczalna. Sąd rekursowy jednak *zatwierdził* uchwałę odrzucającą rewizję z powodu, że spór o eksmisję pozwanego opierał się na okoliczności, iż pozwany zajmuje mieszkanie „*bez tytułu*".

Ponieważ dalszy środek prawny jest niemożliwy, przeto

tak kwestja formalna co do dopuszczalności rewizji, jak też kwestja prawna poruszona w rewizji, dotycząca meritum sprawy, nie może być przedmiotem rozstrzygnięcia Najwyższego Sądu, który prawdopodobnie przychyliłby się do rewizji pozwanego. Nie ulega bowiem wątpliwości, że gdyby właściciel domu był przy awizacji przypozwał równocześnie sublokatora — jak to nakazuje art. 13 ust. o ochr. lok. — to wówczas przypozwany sublokator mógłby bezsprzecznie w tamtym sporze awizacyjnym od wyroku sądu odwoławczego wnieść rewizję. Jeśli zaś właściciel domu zamiast uczynić to w jednym procesie, rozłożył to sobie na dwa odrębne procesy, to przez to ten drugi proces nie przestaje być sporem ze stosunku najmu. Powód twierdzi wprawdzie, że sublokator posiada mieszkanie bez tytułu, bo stosunek najmu zawarty z głównym lokatorem zgasł wskutek prawomocnego wyroku awizacyjnego, ale to zapatrywanie jest właśnie fałszywe, bo powód wobec sublokatora w myśl art. 13 na ów wyrok awizacyjny uznany drugim wyrokiem za bezskuteczny ze skutkiem prawnym powoływać się nie może.

II. Druga kwestja dotyczy eksmisji dozorcy domu. Sąd Pracy orzekł, że dozorca dopuścił się wobec właść. domu obrazy czci, wskutek czego uznał stosunek służbowy za rozwiązany i zasądził dozorcę na bezzwłoczną eksmisję z pomieszkania służbowego. Pozwany wniósł odwołanie i zarzucił między innemi, że po myśli art. 2 ustęp 1 lit. e i ustęp 2 ustawy o ochr. lok. eksmisja dozorcy jest dopuszczalna tylko na koniec kwartału kalendarzowego za poprzedniem 3-miesięcznem wypowiedzeniem, a wobec braku takiego wypowiedzenia wyrok jest nieuzasadniony. Sąd odwoławczy wyrok ten zatwierdził, wyrażając zapatrywanie, że wobec postanowień obowiązującej umowy zbiorowej dla dozorców, ustawa o ochronie lokatorów nie ma tu zastosowania.

W rewizji wniesionej od tego wyroku pozwany zarzucił, że art. 2/2 ust. o ochr. lok. stanowi jus cogens, wobec którego wszelkie odmienne umowy — choćby nawet zbiorowe — są nieważne i pozbawione skutków prawnych, oraz powołał się na orzeczenie N. S. z 17/7 1928 III Rw. 246/28, głoszące zasadę, że opuszczenia mieszkania służbowego przez dozorcę można się domagać zawsze tylko z końcem kwartału kalendarzowego za poprzedniem 3-miesięcznem wypowiedzeniem, w myśl art. 2/2 ust. o ochr. lok.

Rewizja ta została przez Sąd Pracy oraz przez Sąd okręgowy odrzucona, ponieważ eksmisja pozwanego nie opiera się na stosunku najmu, lecz dotyczy mieszkania służbowego. Jestto znów wypadek, gdzie niższe instancje, odrzucając rewizję, tem samem definitywnie — acz niesłusznie — roz-

strzygają pośrednio o *kwestji merytorycznej:* czy dany stosunek prawny podlega ustawie o ochr. lok., czy też nie.

Przyznać otóż wprawdzie należy, że eksmisja dozorcy z mieszkania służbowego nie opiera się na stosunku najmu w ścisłem tego słowa znaczeniu, ale z drugiej strony przyjąć się musi, że ustawa o ochr. lok. zrównała mieszkania służbowe z mieszkaniami najętemi pod względem wypowiedzenia, wskutek czego Sąd Najwyższy w orzecz. z 23/9 1930. III R. 528/30 — (zob. w rubryce orzecznictwa cywilnego w zeszycie następnym — wyraził zasadę, że na podstawie art. 2 ustęp 1 lit. e i ustęp 2 ustawy o ochr. lok. do postępowania w sporach o wypowiedzenie mieszkania służbowego mają zastosowanie postanowienia części szóstej rozdziału trzeciego proc. cyw. (§ 560 i nast. p. c.).

Wobec tego rewizję od takiego wyroku uważać należy za dopuszczalną, a wobec cytowanych powyżej orzeczeń S. N. zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że S. N. załatwiłby przychylnie tę rewizję in merito, jeśliby do niego była doszła.

Adw. Dr. ZYGMUNT HOFFMAN
(Kraków).

Jaki jest czasokres przedawnienia składki (premji) ubezpieczeniowej?

Zdawałoby się, że nie ma potrzeby rozpatrywać pytania postawionego w nagłówku, skoro obowiązująca w b. zaborze austr. ustawa o kontrakcie ubezpieczenia z 23 grudnia 1917, Dz. u. p. Nr. 501/17, kwestję tę reguluje wyczerpująco w § 19[1], stanowiąc przedawnienie trzechletnie dla wszelkich roszczeń z kontraktu ubezpieczenia. A jednak wskutek nieprawdopodobnego pomieszania materji z tegoż przepisu z postanowieniami §§ 28 i 29 cyt. ust. nie tylko spotkać się można w procesach z zarzutami przedawnienia opartymi na tem, że skarga wniesiona została po upływie trzech miesięcy od zapadłości premji, lecz co gorsza, wiadomo nam o wielu wyrokach, w których sądy tak skonstruowany zarzut oparty na przepisie § 29 cyt. ust. uwzględniały. Ponieważ zaś w skargach o składkę chodzi zazwyczaj o małe kwoty, często nawet nie dochodzące do 100 zł., przeto orzeczenie jednego sędziego staje się niejednokrotnie prawem między stronami.

---

[1]) Z wyjątkiem t. zw. ubezpieczeń ludowych (§ 132).

W rezultacie Zakład Ubezpieczeń postawiony jest wobec dylematu, mającego niesłychane znaczenie gospodarcze, a którego rozwiązać nie potrafi. W okresach bowiem ciężkich przesileń ekonomicznych udziela Zakład Ubezpieczeń zwłoki ubezpieczającym[2]), nie korzystając z prawa rozwiązania umowy — udziela jej jednak w przekonaniu, że wprawdzie obowiązki Zakładu wobec ubezpieczającego nadal trwają, ale Zakład nie traci swych roszczeń o składkę. Jeśli jednak w całym szeregu wypadków sądy orzekają, że tylko w ciągu trzech miesięcy od daty zapadłości dochodzić można roszczeń o składkę zapadłą *po rozpoczęciu ubezpieczenia*, — to oczywiście o zwłoce dla ubezpieczającego nie może być mowy. Uwzględniając zaś ogromne rozpowszechnienie ubezpieczeń i niebezpieczeństwo utraty prawa do odszkodowania, grożące ubezpieczającemu, uznać należy poruszoną kwestję za bardzo doniosłą.

Punkt ciężkości błędnej interpretacji leży — jak już wyżej zaznaczono — w pomieszaniu norm prawnych § 19 z normami §§ 28 i 29 cyt. ust.

Wedle § 19 powołanej ustawy, przedawniają się roszczenia z kontraktu ubezpieczenia w trzech latach. Przepis ten odnosi się do wszelkich roszczeń, a więc tak do roszczeń ubezpieczającego do Zakładu Ubezpieczeń o zapłatę sumy ubezpieczeniowej (i innych świadczeń, np. z § 57 itd.), jakoteż i do roszczeń Zakładu Ubezpieczeń do ubezpieczającego o zapłatę składki. Norma tego przepisu jest relatywnie, t. j. po stronie Zakładu, iuris cogentis, w myśl bowiem § 22 nie można terminu trzechletniego skrócić na niekorzyść ubezpieczającego, natomiast mógłby być ten termin umownie skrócony na niekorzyść Zakładu Ubezpieczeń. Nie ma to jednak praktycznego znaczenia, albowiem „ogólne warunki ubezpieczeń", będące składową częścią każdego kontraktu ubezpieczeniowego, nie przewidują w zasadzie krótszych okresów przedawnienia aniżeli trzy lata.

---

[2]) Terminologja w prawie ubezpieczeniowem jest chaotyczna. Wystarczy porównać oznaczenia kontrahentów w ustawie w b. zab. austr., b. zab. prus. (ustawa z 30 maja 1908) — i w rozporządzeniu Prez. Rz. P. z 24 lutego 1928 Nr. 25 poz. 211/28 obowiązującem w b. zaborze ros. I tak: w rozp. tem „ubezpieczający" = (w poaustr. ust.) „biorący ubezpieczenie" = (w poniem. ust.) „ubezpieczyciel". W rozp. Prez. „Zakład Ubezpieczeń" = (w poaustr. ust.) „ubezpieczyciel" = (w poniem. ust.) „ubezpieczający". — Prócz tego występuje jeszcze w ust. poaustr. „ubezpieczony" (§ 69, 70 i 71). Używamy terminologji wziętej w rozp. Prez. Rz. poz. 211/28, ponieważ ta terminologja jest jedynie autentyczna, przyjęta została w rozporządzeniach i okólnikach Min. Skarbu oraz Państw. Urzędu kontroli ubezp. (vide Rocznik 1930). Natomiast w ustawach dzielnicowych terminologja pochodzi z tłumaczeń.

Natomiast § 29 reguluje zupełnie inną kwestję. Przepis ten jest analogiczny do normy art. 354 i nast. k. h. (oraz § 918 i nast. k. c.) i odnosi sie do wypadków, gdy ubezpieczający popadnie w zwłokę z zapłatą drugiej lub następnej składki, a względnie ściślej mówiąc, *składki zapadlej po rozpoczęciu ubezpieczenia.* W myśl przepisów kodeksu handlowego (i kod. cyw.) kontrahentowi dopuszczającemu się zwłoki w wypełnieniu kontraktu można zakreślić stosowny termin dodatkowy dla dopełnienia kontraktu i zagrozić, że po bezskutecznym upływie zakreślonego terminu domagać się będzie w miejsce dopełnienia umowy odszkodowania albo też od umowy się odstąpi, innemi słowy: dotrzymujący umowy kontrahent ma wybór, albowiem może *utrzymać* swoje prawo z umowy, albo też zamiast tego prawa może *uzyskać* jedno z dwóch innych praw odszkodowanie z powodu niewykonania, albo odstąpienie od umowy (Koment. Staub-Pisko).

Analogiczne przepisy znajdujemy w § 29 cyt. ust., z tą jednak odmianą, że wskutek zakreślenia terminu dodatkowego uzyskać można *tylko* prawo *rozwiązania umowy* i że przepis ten ustanowiony został wyłącznie w interesie Zakładu Ubezpieczeń, któremu na wypadek zwłoki w zapłacie składki przysługuje prawo zakreślenia terminu dodatkowego; termin ten nie może być krótszy aniżeli jednomiesięczny i biec może w pewnym wypadku już od dnia zapadłości składki (§ 29 al. 2). Zakreślenie terminu ma nastąpić na piśmie i zawierać musi pouczenie o skutkach niedotrzymania dodatkowego terminu, a mianowicie: jeżeli ubezpieczający *po upływie* terminu dodatkowego pozostaje w zwłoce z zapłatą składki, w takim razie Zakład może umowę ubezpieczeniową natychmiast rozwiązać, a gdyby zaszedł wypadek przewidziany ubezpieczeniem. Zakład nie ma obowiązku świadczyć odszkodowania — chyba, że o składkę wdrożył skargę.[3])

Skutki te są bardzo doniosłe i gdyby na tem ustawodawca poprzestał, w takim razie ubezpieczający nigdy by nie był pewny, czy Zakład nie wystąpi ze skargą o składkę, przyczem Zakład aż do wniesienia skargi byłby wolny od obowiązku wypłaty ubezpieczenia. Ażeby ten stan niepewności prawnej usunąć, wprowadza ustawa trzechmiesięczny okres od *upływu terminu dodatkowego*, w ciągu którego Zakład może skarżyć o składkę. Jeżeli w ciągu tych trzech miesięcy skargi o składkę nie wniesie, w takim razie powsta-

---

[3]) Inaczej § 39 ust. obow. w b. zab. pruskim: nie decyduje wniesienie skargi, lecz wyłącznie zapłata.

je domniemanie (praesumptio iuris), że Zakład umowę rozwiązał i odtąd oczywiście o składkę skarżyć nie może[4]).

Wymienione tutaj skutki prawne są następstwem zakreślenia terminu dodatkowego. Jeżeli jednak Zakład terminu dodatkowego nie zakreślił, jeżeli tedy nie skorzystał z uprawnień przysługujących mu w myśl powołanego przepisu, *bo umowy z ubezpieczającym rozwiązać nie chce*, w takim razie nie ma żadnych ograniczeń w dochodzeniu roszczenia o zapłatę składki, z wyjątkiem przewidzianych w § 19 cyt. ust., tj. dochodzić może tego roszczenia w ciągu trzech lat od zapadłości. Zakład może tedy kiedykolwiek w ciągu trzechletniego okresu od zapadłości składki zakreślić termin dodatkowy z *§ 29 cyt. ust.* i wywołać skutki przewidziane tym przepisem.

Prawo bowiem do składki jest prawem pierwotnem z umowy (das primäre Recht) i podlega ogólnym normom ustawowym. Prawa zaś i następstwa z § 29 są prawami wtórnemi (das sekundäre Recht) jako rezultat działań prawnych Zakładu, przewidzianych w tymże przepisie, a mających na oku z jednej strony korzyść Zakładu (możność rozwiazania umowy i uchylenie obowiązku świadczenia na wypadek przewidziany ubezpieczeniem), z drugiej zaś strony czasowe ograniczenie prawa wyboru między utrzymaniem umowy a jej rozwiązaniem[5]).

Odrębnie uregulowana jest kwestja skutków zwłoki w opłacie *pierwszej* składki, względnie, ściślej mówiąc, „składki płatnej przed rozpoczęciem lub przy rozpoczęciu ubezpieczenia". Wprawdzie z konsensualnego charakteru umowy wynika, że dochodzi ona do skutku w zasadzie przez podpisanie wniosku i wystawienie oraz przesłanie polisy (§§ 1, 17 i 23 cyt. ust.), jednak obowiązki z umowy nie rozpoczynają się zazwyczaj w momencie zawarcia umowy. Składka płatną jest w terminie ustalonym umową, a w braku umowy, w terminie z § 23. Odpowiedzialność Zakładu poczyna się *dopiero od zapłacenia w całości pierwszej lub jednorazowej składki*, płatnej wedle § 28/1, chyba, że Zakład wystąpił ze skargą o zapłatę za okres, w którym zaszedł wypadek przewidziany ubezpieczeniem[6]).

Tę skargę o zapłatę pierwszej lub jednorazowej premji

---

4) Analogiczny przepis znajdujemy w art. 8 Rozp. Prez. Rzeczp. P. poz. 211/28 obowiązującego w b. zab. ros.

5) Vide przytoczone w komentarzu Ehrenzweiga orzeczenia Sądu Najw. w Bernie i Wiedniu.

6) Tak samo art. 7/5 rozp. Prez. Reczp. poz. 211/28, natomiast odmiennie § 38 ust. b. zab. pruskiego: decyduje wyłącznie zapłata. (Orzeczenie całego Zespołu Izby V. Sądu Najw. z 21/1 1928 C. 514/25.

wnieść można tylko w ciągu trzech miesięcy od dnia zapadłości, przyjmuje się bowiem, że Zakład odstąpił od umowy, jeśli w ciągu trzech miesięcy skarga nie została wdrożoną. Niema tu jednak „przedawnienia", lecz wskutek niewdrożenia skargi w terminie ustawowym powstaje domniemanie prawne, że Zakład od umowy odstąpił. tak, jakby wcale nie została zawartą (ex tunc), a temsamem Zakład stracił prawo do składki.

Z orzecznictwa cywilnego*)

15) Każdy ze współwłaścicieli gruntu jest samodzielnie uprawniony do wytoczenia skargi negatoryjnej.

Po dokonaniu fizycznego działu współwłasności w toku sporu negatoryjnego, właściciel części wydzielonej może zmienić żądanie skargi w ten sposób, iż domaga się ochrony tylko dla tej wydzielonej części. Zmiana ta jest ograniczeniem żądania skargi, nie zaś żądaniem ochrony dla innego przedmiotu.

Mąż właścicielki gruntu posagowego jest z mocy owego rzeczowego prawa użytkowania na majątku posagowym, uprawniony do występowania w charakterze pozwanego w sporze wytoczonym na skutek skargi negatoryjnej.

Orzeczenie Izby III S. N. S. 1 z 9 września 1930 Rw. 295/30.

Sąd grodzki w Komarnie (s. Ubogi) wyrokiem z 23/7 1929 C I 764/28 **uznał** parcele grunt. lk. 2465/10 i 2456/11 ks. gr. gm. T. oraz wydzieloną część prg. 2467/1 wchodzącą w skład realności whl. 333 gm. T. za **wolne od wszelkich służebności,** a w szczególności od prawa przejazdu na rzecz pozwanych.

Z uzasadnienia: Co do parcel gruntowych 2465/10 i 2465/11 pozwani istnienia służebności przejazdu na tych parcelach nie udowodnili, co do zaś części parceli 2467/11 wyniki rozprawy nie wykazały, by powódka Anna R. nabyła tę część obciążoną prawem przejazdu na rzecz pozwanych. Zarzutu braku legitymacji czynnej po stronie powódki Anny R. nie uwzględniono wobec dokonanej przez nią w toku sporu zmiany skargi po dokonanem fizycznem wydzieleniu 13/168 części parceli 2467/11 na rzecz powódki. która to zmiana w istocie swej jest ograniczeniem pierwotnego żądania skargi do części fizycznie wydzielonej. Nie uwzględniono również zarzutu braku po stronie wtórpozwanego Józefa Sz. uprawnienia do występowania w niniejszym sporze

---

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe i wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź też wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości. niżli do ilości orzeczeń. a zarazem ogłaszamy przeważnie motywację wszystkich trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektórych innych czasopism na ogłaszaniu bądź samych tez. bądź też na skrótach motywów Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

w charakterze strony, albowiem wtórpozwany jako mąż pierwopozwanej Anny Sz. zarządzając jej gruntem posagowym (panującym), wykonywał na gruntach służebnych roszczone prawo przejazdu.

Sąd Okręgowy w Samborze jako odwoławczy (Wicepr. s. o. Żurawski s. s. o. Kołczykiewicz i Stafiński) wyrokiem z 17/10 1929 Bc XII 499/29 **oddalił powodów** z żądaniem skargi co do wtórpozwanego Józefa Sz. oraz powódkę Annę R. co do jej wydzielonej części parceli lk. 2467/1 zatwierdzając zresztą dalsze części wyroku I instancji.

Z uzasadnienia: Do skargi negatoryjnej uprawniony jest jedynie właściciel nieruchomości, a skoro powódka Anna R. w toku sporu własność gruntu pozbyła, przeto w zasadzie straciła to uprawnienie. Pogląd sądu I, że dla uprawnienia tej powódki jest decydująca chwila wniesienia skargi byłby trafny, gdyby powódka nie była zmieniła swego żądania w toku sporu lub gdyby zmiana ta nastąpiła przed fizycznem wydzieleniem części parceli. Skoro jednak zmiana nastąpiła już po fizycznem wydzieleniu i skoro ta wydzielona część jest w istocie innym przedmiotem aniżeli idealne części szczepowego wykazu hipotecznego, którego dotyczyło pierwotne żądanie skargi, przeto zmienione żądanie zostało postawione w chwili, gdy powódka nie była już właścicielką gruntu panującego.

Zarzut braku uprawnienia po stronie wtórpozwanego jest również słuszny, gdyż nie jest on współwłaścicielem gruntu panującego ani też nie rości sobie prawa przejazdu gruntami służebnemi jako służebności osobistej.

Sąd Najwyższy — (S S. N. Dyduszyński, Dr. Dbałowski, Dobrucki. Wiceprok. Zacharjasiewicz) — na rewizję powodów **przywrócił** do mocy prawnej w całości **wyrok sądu I instancji.**

Z uzasadnienia: W sporze niniejszym nie jest rzeczą sporną, że powódka Anna R. była w czasie wniesienia skargi współwłaścicielką w 13/168 częściach realności wh. 333 ks. gr. gm. T.. składającej się jedynie z parceli lk. 2467/1. W skardze żądała ona orzeczenia, by pozwani zaniechali wykonywania służebności przejazdu co do całej tej parceli. Jako współwłaścicielka spornej parceli miała ona prawo do samodzielnej, niezależnej od współdziałania reszty współwłaścicieli, ochrony rzeczy wspólnej przed uroszczeniami osób postronnych, skargą negatoryjną. Broniąc bowiem całości wspólnego majątku działa ona także w ochronie swego udziału i nietylko nie przedsiębierze niczego, coby zmierzało do zmiany wspólnego majątku (§ 834 kod. cyw.) lecz przeciwnie dąży do usunięcia naruszenia tego majątku. Przeciwne zapatrywanie pozbawiłoby mogło poszczególnych współwłaścicieli obrony swego majątku. Będąc zaś jako współwłaścicielka uprawnioną do żądania ochrony całej parceli lk. 2467/1 od służebności przejazdu mogła w toku sporu, zmienić żądanie skargi w ten sposób, że żąda nadal sądowej ochrony jedynie tylko fizycznie wydzielonej części tej parceli. W zmianie tej leży bowiem, jak to sąd I instancji trafnie przyjął, tylko ograniczenie żądania skargi (§ 235 ust. 4 p. c.), nie zaś żądanie ochrony dla **innego** przedmiotu, jak to przyjął sąd odwoławczy, który przytem w motywach wyroku sprzecznie z brzmieniem żądania skargi podał, jakoby pierwotną skargą objęte były idealne części szczepowej realności.

Okoliczność, że powódka w toku sporu przestała być współwłaścicielką parceli grt. lk. 2467/1, jest bez znaczenia prawnego, gdyż jej następca nie wstąpił w jej miejsce jako strona główna do procesu (§ 234 p. c.).

Skoro zaś sąd odwoławczy w motywach swego wyroku przyjął, że strona pozwana nie wykazała nabycia spornej służebności przejazdu także w odniesieniu do działki powódki Anny R., a przyjęcie to nie zostało przez stronę pozwaną zaskarżone, choć to w odpowiedzi rewizyjnej stać się było mogło, przeto zmieniono co do tej powódki wyrok

sądu odwoławczego i przywrócono do mocy prawnej trafny wyrok sądu I instancji.

Sąd Najwyższy nie podziela również poglądu prawnego sądu odwoławczego, jakoby skarga negatoryjna przeciw Józefowi Sz. była w danym wypadku niedopuszczalna z tego powodu, że grunt panujący jest wyłączną własnością jego żony t. j. pozwanej Anny Sz. Mąż bowiem jest z mocy § 1227 kod. cyw. użytkowcą majątku posagowego żony, o jaki w danym wypadku chodzi. Wykonując w celach zagospodarowania majątku posagowego prawo przejazdu przez cudzy grunt nie działa on wyłącznie tylko jako pełnomocnik żony, lecz z mocy swego własnego rzeczonego prawa użytkowania.

---

16) We wniosku wierzyciela o przerachowanie sumy hipotecznej, skierowanym przeciw nowemu dłużnikowi, mieści się w sposób dorozumiany wyrażona zgoda na przejęcie długu przez nowego dłużnika. Przerachowanie sumy hipotecznej następuje wtedy także jako przerachowanie długu osobistego nowego dłużnika.

Kurator wierzyciela, będącego osobą ubezwłasnowolnioną musi mieć na uczynienie takiego wniosku zezwolenie sądu nadkuratelarnego.

Orzeczenie Izby III. S. N. S. t. z 24 września 1930 R 298/30.

Sąd grodzki miejski we Lwowie uchwałą z dnia 31 grudnia 1929 Nc 47/25 **przerachował** sumę hipoteczną 20.000 koron z odsetkami na łączną kwotę 4291 zł. 75 gr.

Z uzasadnienia: Przerachowanie zabezpieczenia hipotecznego nastąpiło według postanowień §§ 5 i 33 rozp. walor., natomiast do przerachowania pretensji pod względem osobistym nie było podstawy, skoro wierzyciel nie wykazał wcale wymogu § 1405 u. c. istnienia warunków do uznania obecnego dłużnika za dłużnika osobistego.

Sąd Okręgowy we Lwowie uchwałą z d. 26/ 2 1930 V R 267 i 268/30 na rekurs wnioskodawczyni **zniósł uchwałę** I instancji i polecił ponowne rozstrzygnięcie sprawy z uwzględnieniem faktu, że w danym razie dłużnik hipoteczny jest zarazem dłużnikiem osobistym.

Z uzasadnienia: Wobec postanowienia ustępu II. kontraktu kupna sprzedaży, w którym zobowiązany przejął osobiście do zapłaty ciążący na nabytej przezeń nieruchomości dług hipoteczny, stał się on osobistym dłużnikiem wierzyciela, który autentyczności kontraktu nie zaprzecza, uznając go tem samem za skuteczny także w świetle postanowienia § 1408 kod. cyw.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu rewizyjnego strony przeciwnej.

Z uzasadnienia: W myśl § 1405 k. c. przejęcie długu przez nowego dłużnika z tym skutkiem, by dawny dłużnik został zwolniony ze swego zobowiązania, może nastąpić tylko za zgodą wierzyciela. Dopóki ta zgoda nie nastąpiła, trzeci odpowiada tylko wobec dłużnika, a wierzyciel nie nabywa żadnych praw przeciw trzeciemu. Zgoda ta wierzyciela może nastąpić albo wyraźnie, albo w sposób dorozumiany (§ 863 kod. cyw.). Jeżeli przy pozbyciu nieruchomości nabywca przejmuje ciążące na niej prawo zastawu, pojmować to należy w razie wątpliwości według § 1408 kod. cyw. jako przejęcie długu w znaczeniu znowelizowanego § 1405 k. c. Z drugiego ustępu § 1408 k. c. okazuje się, że do tego przejęcia długu przez nowego dłużnika potrzeba jednak zgody wierzyciela, o której mówi także przepis § 1405 u. c. Ustawa w zdaniu 2 § 1408 k. c. ułatwia przyjście do skutku przejęcia długu, przyjmując pod pewnemi warunkami milczenie wierzyciela na pisemne wezwanie pozbywającego jako jego zgodę. Przepis § 1408 zdanie 2 k. c. nie ma w danym wypadku zastosowania, gdyż żadna ze stron nie twierdziła, by takie pisemne wezwanie zostało wystosowane. Skoro jednak wierzyciel zaskarży nowego dłużnika lub jak w danym wypadku zażąda zwaloryzowania długu jako osobistego przeciw no-

wemu dłużnikowi, to należy przyjąć, że dorozumianie zgodził się na przejęcie długu przez nowego dłużnika. — Ponieważ jednak wierzycielem jest osoba ubezwłasnowolniona, a imieniem jej postawił odnośny wniosek kurator, przeto, gdy taki wniosek mieści w sobie uwolnienie dawnego dłużnika z długu, co może mieć doniosłe znaczenie dla kurandki przeto — **by miał skutek prawny, — musi kurator** w myśl §§ 282 i 233 u. c. uzyskać zezwolenie sądu nadkuratelarnego. Pod tym tylko warunkiem możliwe będzie przerachowanie pretensji jako osobistej.

---

17) Wynagrodzenie należne w myśl art. 16 ustawy z dnia 18 12 1919 Poz. 7/20 D. U. za pracę nocną w przedsiębiorstwie kopalnianem przypada robotnikowi tylko za pracę dokonywaną poza obowiązkowym ośmio-godzinnym dniem pracy.

Orzeczenie Izby III S. N. S. 1. z 2 września 1930 Rw 1286/30.

Sąd grodzki w Drohobyczu (s. gr. Kuzyk) wyrokiem z 27 czerwca 1929 C XII 179/27 **przyznał powodowi** 675 zł. 40 gr. od pozwanej, a to z tytułu odrobionych szycht nocnych.

Sąd Okręgowy w Samborze jako odwoławczy (s. s. o. Langer, Hilbricht, Piotrowski) wyrokiem z 13/12 1929 Bc IV 599/29/3 **oddalił powoda** z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Powód pobierając bez remonstracji umniejszone wynagrodzenie za godziny nadliczbowe przez cały rok 1926, tem samem zrzekł się wobec pozwanej wyrównania różnicy, zrzeczenie się to zaś ma moc prawną, skoro dopuszczalne jest także co do roszczeń opartych na ustawie.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Bańkowski, Dr. Bresiewicz, Dr. Łopuszański, — Wiceprok. Dr. Hołowczak) — **nie uwzględnił rewizji** powoda.

Z uzasadnienia: Odrębnie od reszty powodów, żąda powód L. K. zapłaty także za to, że w czasie od 5/1 do 15/10 1926 z polecenia inżyniera K. pełnił nocną służbę, za którą otrzymał tylko podwyżkę 50% do normalnej płacy i twierdzi, że za tę nocną pracę należy mu się w myśl art. 16 ustawy z d. 18/12 1919 Poz. 7/20 Dz. U. podwyżka 100%, żąda przeto z tego tytułu 675 zł. 40 gr. Sąd I przyznał mu ją, uważając wszelką nocną pracę jako godziny nadliczbowe. To prawne zapatrywanie jest mylne: Art. 16 powołanej ustawy przyznaje 100% dodatek „za pracę w godzinach nadliczbowych, przypadających na noc", — a zatem za pracę ponad 8 godzin na dobę w nocy, — nie zaś za pracę w nocy w ogóle przez godziny zwyczajne. Wynika to także z tego, że art. 1 i 6 lit. b. mówią o „8-godzinnym czasie pracy na dobę", a art. 16 nie powołuje art. 15. mówiącego o pracy nocnej. Jeżeli zatem poprzedniczka pozwanego Towarzystwa wypłaciła K. za zwyczajną nocną pracę przez 8 godzin wynagrodzenie wyższe o 50% od wynagrodzenia za pracę dzienną, to nie sprzeciwiało się to wcale powołanemu przepisowi. Tak zatem wyrok Sądu II jest słuszny aczkolwiek z odmiennych pobudek.

---

18) Uchwała amortyzacyjna stanowi wystarczającą podstawę do zaskarżenia weksłu, aczkolwiek uchwała ta nie zawiera wszystkich danych do ważności weksla, o ile zostaje stwierdzone, że zaginiony weksel posiadał te dane.

Orzeczenie Izby III S. N.. S. 1 z 25 września 1930 Rw 75/30.

Sąd grodzki w Jaśle (S. Dr. Du Vall) wyrokiem z dn. 12 czerwca 1929 Cw 88/29 **utrzymał w mocy** wekslowy nakaz zapłaty.

Z uzasadnienia: Aczkolwiek uchwała amortyzacyjna z 22/1 1929 Nd. 2. którą na wniosek Banku Udziałowego w Warszawie uznano

weksel opiewający na kwotę 500 zł. płatny dn. 25/8 1927 u pozwanego za umorzony i bezskuteczny. nie zawierał daty i miejsca wystawienia wekslu oraz wymienienia osoby wystawcy i podpisu wystawcy, to skoro identyczność zaginionego wekslu z orzeczeniem amortyzacyjnem została środkami dowodowymi wykazana, oznaczone w uchwale roszczenie wekslowe jest płatne i zaskarżalne.

Sąd Okręgowy w Jaśle j. odwoławczy — (s. s. o. Belniak, Pazdanowski, Rząca) — wyrokiem z dn. 28/XI 1929 Bc 521/29 **uchylił wekslowy nakaz zapłaty.**

Z uzasadnienia: Skoro w orzeczeniu amortyzacyjnem brak oznaczenia daty i miejsca wystawienia wekslu stosownie do wymogu zawartego w art. 94 ust. 2 u. w., orzeczenie to nie może zastąpić zaginionego wekslu i nie może stać się podstawą do wydania nakazu zapłaty. Brak wymogów przepisanych przez ustawę do ważności wekslu, nie może być dodatkowo w postępowaniu spornem usunięte, zawsze bowiem zachodzić będzie wątpliwość., czy uchwała amortyzacyjna umarza ten weksel, o który chodzi.

Sąd Najwyższy — (Prez. S. N. Dr. Sieradzki, S. S. N. Bańkowski, Łopuszański, — Wiceprok. Zacharjasiewicz) — na rewizję powoda **przywrócił w moc prawną wyrok I instancji.**

Z uzasadnienia: Według polskiej ustawy wekslowej jest weksel dokumentem, zawierającym piśmienne zobowiązanie (art. 1, 2, 99, 100 prawa wekslowego), którego konsekwencją jest to, że dłużnik ma płacić tylko za zwrotem pokwitowanego dokumentu.

Instytucja amortyzacji (art. 94 i nast. pr. weksl.) ze względu na potrzeby gospodarcze społeczeństwa wprowadza wyjątek od tej zasady. Wierzyciel, któremu weksel zaginął, może mimo to żądać od dłużnika ze skutkiem wypełnienia ciążącego na nim zobowiązania wekslowego, jeśli zastosuje się do wymogów przepisanych w postępowaniu amortyzacyjnem.

Nie można zgodzić się z zapatrywaniem zaskarżonego wyroku, że wierzyciel tym wymogom zadość nie uczynił.

Wierzyciel we wniosku o umorzenie wymienił w szczególności istotną treść weksla (art. 94 ust. 2 prawa wekslowego), przez co rozumieć należy daty i potrzebne dla stwierdzenia rozciągłości zobowiązania wekslowego oraz identyczności osób z weksla uprawnionych i zobowiązanych — a nie wymienienie tych wszystkich danych, które musi zawierać weksel, aby był ważny.

O ile w sporze przeprowadzonym na skutek wniesienia zarzutów wekslowych wykazanem zostanie, że weksel zaginiony nie posiadał wszystkich wymogów ważności z art 1, względnie 99 prawa wekslowego, to choćby w uchwale stwierdzającej umorzenie weksla, wszystkie te wymogi wymieniono wekslowy nakaz zapłaty musiałby być uchylony, albowiem uchwała amortyzacyjna nie zastępuje weksla, lecz stwierdza tylko jego umorzenie.

Ponieważ w danym wypadku stwierdzonem zostało, że zaginiony weksel w chwili puszczenia go w obieg posiadał wszelkie wymogi ważności weksla przekazowego (art. 1 prawa weksl.), że pozwany jako przyjemca był z weksla tego zobowiązany, a strona powołana nabyła weksel w drodze indosu (art. 10 i 13 pr. weksl.) to chociaż w uchwale umarzającej nie uwidoczniono daty i miejsca wystawienia weksla, **które to daty zaginiony weksel zresztą zawierał,** powodowi według art. 98 prawa wekslowego należy przyznać prawo dochodzenia wszelkich roszczeń z weksla, o których podstawie decyduje nie uchwała amortyzacyjna, ale weksel, którego ona dotyczy.

Uwaga sprawozdawcy.

Orzeczenie to jest zupełnie słuszne. Dziwić się tylko należy, iż Sąd I inst. wydał wekslowy nakaz zapłaty na podstawie uchwały amortyzacyjnej, w której treść weksla nie była w całości uwidoczniona.

zamiast zadekretować skargę do rozprawy kontradyktoryjnej. Wszak sędzia obowiązany jest przed wydaniem nakazu zapłaty zbadać, czy weksel ma wszystkie wymogi ważności (§ 557 p. c.), a tego uskutecznić nie może, nie znając dokładnego brzmieenia weksla. Gdy jednak okazało się w toku sporu, że weksel zawierał wszystkie znamiona ustawą wymagane, słusznie Sąd wydany nakaz zapłaty utrzymał w mocy prawnej. **Dr. Weinberg.**

---

19) Przedmiotowa większość wymagana w § 42 ord. ukł. dla przyjęcia układu, ma być obliczona wedle sumy wierzytelności tylko tych wierzycieli, którzy stawili się na rozprawie układowej.*)

Orzeczenie Izby III S. N., S. I z 15 kwietnia 1930 R. 29/30.

Sąd okręgowy w Sanoku uchwałą z dn. 8/8 1929 Sa 27/29 **zatwierdził ugodę** zawartą w tym dniu między dłużnikiem a wierzycielem, wedle treści której to ugody dłużnik winien płacić 30% kwoty obliczonej z czystej wierzytelności kapitałowej.

Z uzasadnienia: Na audjencji ugodowej, zarządca ugodowy i dłużnik uznali w całości wszystkie zgłoszone wierzytelności. Suma tych wierzytelności wynosi 16.962 zł., wymagana ustawą większość 3/4 wynosi zatem 12.735 zł. Za ugodą głosowali wszyscy obecni na audjencji wierzyciele w liczbie 9. Suma reprezentowanego przez nich kapitału wynosi 13.604 zł. Wobec powyższego ugoda została przyjęta wymaganą w § 42 ord. ug., większością.

Sąd Apelacyjny we Lwowie uchwałą z 8/10 1929 R. 343/29 **odmówił** zatwierdzenia powyższej ugody.

Z uzasadnienia: Dłużnik w spisie majątku podał sumę długów na 19.104 zł. i w postępowaniu ugodowem wysokości tej sumy nikt nie kwestjonował. Suma ta zatem musi być uważana za ogólną sumę wszystkich wierzytelności, uprawniających do głosowania (§ 2, 37 i 42 ord. ug.), a nie ustalona przez sąd I na 16.962 zł. suma wierzytelności tych wierzycieli, którzy na audjencji ugodowej się jawili. (? Zob. wyżej. P. Red.). Suma wierzytelności reprezentowanych przez wierzycieli, którzy głosowali za ugodą wynosi 14.049 zł., gdy 3/4 części z powyższych 19.104 zł. wynoszą kwotę 14.328 zł. Ponieważ tej wymaganej w § 42 ord. ugod. większości suma wierzytelności głosujących za ugodą nie dosięga, przeto należy uważać wniosek ugodowy za nieprzyjęty.

Sąd Najwyższy uchylił uchwałę sądu rekursowego i zwrócił sprawę temuż sądowi do ponownego rozstrzygnięcia po zbadaniu zarzutów, zawartych w rekursach wniesionych od uchwał sądu I instancji, których to zarzutów sąd rekursowy nie rozpatrywał.

Z uzasadnienia: Sąd Najwyższy nie podziela poglądu prawnego wyrażonego w uchwale Sądu Apelacyjnego, jakoby większość przedmiotowa, wymagana w § 42 ord. ukł. dla przyjęcia układu obliczona być miała według wysokości wierzytelności podanych w spisie długów, przedłożonym przez dłużnika bez względu na to, czy wierzyciele stawili się na rozprawie układowej. Ordynacja układowa w § 37 i nast. zarządza że głosowanie nad projektem układu wyprzedzone być ma przez dokładne roztrząśnienie stanu majątkowego dłużnika, przyczyn zastanowienia przezeń wypłat i t. d. Rozprawa ta dać ma wierzycielom podstawę do zorjentowania się, czy wnioski układowe dłużnika nadają się do przyjęcia. Ze sposobu zorganizowania rozprawy układowej wysnuć można jedynie wniosek, że o losie propozycji układowych rozstrzygać mogą tylko ci wierzyciele, którzy biorą udział w rozprawie

---

*) Zob. artykuł Sędziego Dra Jana Korzonka p. t. „O t. zw. większości rzeczowej w postępowaniu układowem" w zeszycie 3—4 „Głosu Prawa" z r. 1930 oraz polemikę w tej kwestji Dra Kurzera, Dra Schera i Dra Korzonka w zeszycie Nr. 6 „Głosu Prawa" z r. 1930.

układowej. Dlatego też § 42 ord. ukł. zaznacza wyraźnie, że większość personalną oblicza się według tych wierzycieli, którzy stawili się do rozprawy układowej. By dla obliczania większości rzeczowej obowiązywać miała inna zasada, to nie wynika ani z brzmienia § 42 ord. ukł., ani z zamiaru ustawodawcy wyrażonego w motywach. Odmienność zasad, jeżeliby wprowadzoną była, byłaby w tekście ordynacji układowej wyraźnie zaznaczona, a w motywach ustawodawczych wyjaśniona. Brzmienie ordynacji nie uzasadnia jednak przyjęcia odmienności zasad. Wierzytelnościami uprawnionemi do głosowania, o których mowa w § 42 ord. ukł., są bowiem wierzytelności tylko tych wierzycieli, którzy stawili się na rozprawie układowej. Innym wierzycielom ordynacja nie przyznaje prawa głosu, w szczególności nie wprowadza dla wierzycieli nie stawających ani prawa nadsyłania głosów na piśmie ani nie dolicza ich czy to do osób głosujących za układem, czy to do głosujących przeciw układowi. Motywy ustawodawcze do § 42 ord. ukł. odsyłają do przepisu § 147 ord. upadł. zawierającego analogiczne przepisy dla postępowania upadłościowego. Motywy zaś do § 147 ord. ukł. stoją na stanowisku wyłączającem wszelki wpływ wierzycieli niestawających bądź w kierunku przyjęcia, bądź odrzucenia propozycji układowych. Liczenie zaś wierzytelności wierzycieli niestawających przy oznaczaniu większości rzeczowej byłoby pośrednio przyznaniem im prawa głosu, co nie da się pogodzić z zasadami § 42 ordynacji układowej.

---

20) Wdrożenie postępowania układowego do majątku dłużnika nie stoi na przeszkodzie do wykonania wpisu prawa zastawu na realności dłużnika celem zabezpieczenia pretensji Skarbu Państwa z tytułu zaległych danin publicznych, o ile rzeczona pretensja nie doznała zaspokojenia z dobra za nią odpowiadającego.

Odsetki zwłoki od danin publicznych nie są karą pieniężną w rozumieniu § 27 p. 2 ord. ukł. lecz należą do danin publicznych, jako ich należności uboczne.

Sąd egzekucyjny nie ma obowiązku badania z urzędu, czy i w jakim rozmiarze dłużnik uiścił dochodzone roszczenie, a wykazać to może tylko sam dłużnik w postępowaniu przewidzianem w §§ 35 i 96 ord. egz.

Orzeczenie Izby III S. N., S. 1 z 25 września 1930 R 336/30.

Sąd Apelacyjny we Lwowie uchwałą z 14 czerwca 1930 I R 422/30 na rekurs od uchwały **Sądu Okręgowego w Przemyślu** z 10/4 1930 E 144/30 zarządził wykonanie dozwolonego uchwałą Sądu powiatowego w Przemyślu z 30/3 1930 wpisu prawa zastawu dla pretensji Skarbu Państwa w kwocie 4.810 zł. z pn.

Z uzasadnienia: Adnotacja wdrożenia postępowania układowego nie przeszkadza wykonaniu dozwolonego wpisu prawa zastwu, gdyż ma ona tylko ten skutek, że zawiesza lub warunkuje skuteczność wpisu prawa zastawu, w szczególności bowiem takie tylko znaczenie posiada przepis § 10 ust. 1 ord. ugod. wedle którego od otwarcia postępowania ugodowego nie można nabyć sędziowskiego prawa zastawu na rzeczach dłużnika ugodowego. **Sąd Najwyższy nie uwzględnił** rekursu rewizyjnego zobowiązanego.

Z uzasadnienia: Przepis § 12 ord. ukł., na który rekurs rewizyjny się powołuje, a według którego nie gaśnie przez ogłoszenie postępowania układowego egzekucyjne prawo zastawu, uzyskane dla **danin publicznych** w ciągu ostatnich sześćdziesięciu dni przed ogłoszeniem postępowania układowego, nie ma w danym wypadku zastosowania, gdyż nie chodzi tu o egzekucyjne prawa zastawu, uzyskane w rzeczonym terminie, lecz o uzyskanie takiego prawa po ogłoszeniu postępowania układowego.

Miarodajne są zatem tylko przepisy § 10 ust. 4 i § 11 ord. ukł.,

według których roszczenia korzystające z prawa odrębności, nie zostają naruszone przez ogłoszenie postępowania układowego, a ich realizowanie ulega tylko tym ograniczeniom, że sprzedaż licytacyjna może być na dni sześćdziesiąt odroczona i że wniosek o otwarcie upadłości zostaje wyłączony. O takie ograniczenia nie chodzi w danym wypadku, który dotyczy tylko egzekucyjnego wpisu prawa zastawu.

Przepis § 23 p. 1 ord. ukł., nadający zaległościom podatkowym charakter wierzytelności uprzywilejowanych, o ile zaległości te nie zostają zaspokojone z dobra za nie odpowiadającego (§ 92 ustawy z 15 lipca 1925 o państwowym podatku przemysłowym Dz. U. R. P. poz. 550) potwierdza dopuszczalność wdrożonej egzekucji, gdyż dłużnik nie wykazał, aby dochodzone zaległości podatku przemysłowego znalazły zaspokojenie w zajętych za nie zapasach mąki i urządzeniach piekarni.

Odsetki zwłoki nie są karą pieniężną w rozumieniu § 27 p. 2 ordynacji układowej za popełnienie czynu karalnego, lecz odszkodowaniem w rozumieniu § 1333 u. c. za zwłokę. W czasie wydania ordynacji układowej (rok 1914) nie była w terminologji ustawowej dla odsetek zwłoki używana nazwa „kara". Okoliczność, że nazwa ta wprowadzona została ustawą z 31 lipca 1924 Dz. U. R. P. Nr. 73 poz. 721 nie mogła zmienić charakteru prawnego tych odsetek. Odsetki zwłoki od zaległości podatkowych należą do danin publicznych objętych § 23 ust. 1 ord. ukł., jako ich należności uboczne (§ 912 u. c.).

Nie zachodzi wreszcie zaznaczona w rekursie rewizyjnym niedokładność postępowania, albowiem ordynacja egzekucyjna nie wkłada na sąd egzekucyjny obowiązku badania z urzędu przy dozwoleniu egzekucji, czy i w jakim rozmiarze dłużnik uiścił dochodzone swe długi, lub czy znajdą one pokrycie w innym majątku dłużnika. Okoliczności te wykazać ma dłużnik w postępowaniu przewidzianem w §§ 35 i 96 ordynacji egzekucyjnej, stawiając odpowiednio umotywowany i udokumentowany wniosek o zastanowienie lub ograniczenie egzekucji.

Z nadesłanych książek

— **Komentarz do ustawy karnej skarbowej.** Opracował i wydał z dodaniem najważniejszych ustaw i rozporządzeń dodatkowych **Dr. Leon Peiper.** Str. V i 495. Nakładem księgarni Leona Frommera w Krakowie.

Obecnie po wydanych w latach 1926 do 1930 nowelach do ustawy karnej skarbowej z 2/VIII 1926, dalej po unifikacji formalnego prawa karnego z dniem 1 lipca 1929 przez wprowadzenie nowego kodeksu postępowania karnego i rozszerzeniu z dniem 1 stycznia 1930 właściwości sądów grodzkich w sprawach karnych skarbowych niniejszy komentarz uważany być musi jako będący na czasie, mimo niepoślednich komentarzy Dra Sommersteina, Podczaskiego i Śliwińskiego, które wydane tuż po ogłoszeniu ustawy karnej skarbowej nie przedstawiają dziś, jak słusznie Szanowny Autor zauważa, dla praktyki tej wartości, jaką miały przy ich ukazaniu się.

W ciągu ostatnich czterech lat nietylko wiele przepisów doznało zmiany i uzupełnień, ale nadto w tym okresie czasu także praktyka sądowa, szczególnie orzecznictwo Sądu Najwyższego przyczyniły się do rozwinięcia wielu zagadnień w tej dziedzinie.

Komentarz Dra Peipera co do trybu wykładni i co do formy zewnętrznej wzoruje się na komentarzu tegoż Autora do kodeksu postępowania karnego i zawiera obok szczegółowej wykładni przepisów materjalnych ustawy karnej skarbowej, również szczegółową wykła-

dnię jej przepisów proceduralnych i to w związku z postanowieniami kodeksu postępowania karnego: zawiera on dalej judykaturę Sądu Najwyższego aż po koniec października 1930, oraz najważniejsze ustawy i rozporządzenia, wchodzące w zakres ustawy karnej skarbowej.

Dla praktycznego prawnika książka ta będzie niezbędna. Szkoda tylko, że ustawy i rozporządzenia administracyjne stanowiące podstawę do sankcyj karnych, zawartych w ustawie karnej skarbowej, nie są podane w zupełności wszystkie, lecz tylko najważniejsze.

Rozumie się samo przez się, że tego rodzaju wydawnictwo przekraczałoby objętość jednotomowego komentarza. O ileby bowiem wszystkie w związku z przedmiotem będące ustawy i rozporządzenia administracyjne były w takim komentarzu objęte, — natenczas jeden tom byłby niewystarczającym, ale za to stworzonyby był komplet, obejmujący całokształt prawa karnego skarbowego, zaoszczędzając czytelnikom szukania tychże brakujących podstawowych ustaw i rozporządzeń administracyjnych i skarbowych po dziennikach ustaw, względnie po innych czasem trudno dostępnych źródłach.

Zrozumie to każdy praktyk, któremu nieraz już zdarzyły się takie żmudne poszukiwania za źródłami z okazji przygotowywania się do rozprawy, czy też przy układaniu jakiegoś pisma lub środka odwoławczego.

Głównym celem egzegetycznego wydawnictwa jest zawsze zaspokojenie wymogów praktyki.

Cel ten może tylko wtedy w całości być osiągnięty, jeśli z jednej strony wydawnictwo jest zupełne i jeśli z drugiej strony w razie przyszłych zmian i uzupełnień ustawodawczych, które teraz są u nas zwłaszcza w sprawach skarbowych na porządku, wydawnictwo takie przewiduje i zapowiada addenda do takiego zbioru ustaw, przyrzekając trzymanie każdoczesnych ustawodawczych zmian i uzupełnień w ewidencji.

Niestety u nas w Polsce są takie trudności wydawnicze, że tego rodzaju zupełne wydawnictwo w stylu np. znanych wydawnictw Manza (Dr. Błoński w przedmiocie ustawy karnej skarbowej), Piwockiego, Mayrhofera, Perlesa (Dra Gellera) (w przedmiocie administracyjnych przepisów) nie są narazie z przyczyn materjalnych wykonalne, jakkolwiek brak takich wydawnictw daje się dotkliwie odczuwać.

Forma zewnętrzna komentarza Dra Peipera jest sympatyczna, druk jasny, a układ materjłu przejrzysty.

Co do komentowania poszczególnych artykułów ustawy karnej skarbowej, — to trudno w krótkiem omówieniu sprawozdawczem rozważać trafność poszczególnych zapatrywań Szanownego Autora, ale to podnieść wypada jako niepoślednie zalety komentarza, że odznacza się on właściwą Autorowi precyzją sądu prawniczego i że przy praktycznem rozważaniu spornych kwestyj spożytkowana została literatura prawnicza, odnosząca się do tego przedmiotu, a więc prócz na wstępie wymienionych komentarzy Dra Sommesteina, Podczaskiego i Śliwińskiego, także wydany w roku 1930 komentarz Ansioua oraz systematyczna praca Dra Hartmana p. t. „System Prawa Karnego Skarbowego" również z roku 1930.

Przy omawianiu zasad ogólnych, analizowaniu i rozpatrywaniu problemów spornych i rozbieraniu konstrukcyj prawnych skomplikowanych i wyjątkowych instytucyj prawa karnego skarbowego zajmuje wyżej wspomniana książka Dra Peipera nietylko stanowisko wobec judykatury, ale także zachowuje łączność i krytyczną koneksję z naukową twórczością w tej dziedzinie, polemizując nieraz ze zdaniem innych wyżej wymienionych autorów.

Z powodu tych walorów książka ta winna znaleźć się w ręku każdego sędziego, adwokata i urzędnika skarbowego. **Dr. H.**

— **Seweryn Wandycz** „Prawo teatralne. Kontrakt sceniczny" (z przedmową prof. **Stanisława Gołąba**), Wydawnictwo Kasy im. Mianowskiego. Warszawa. 1930. str. 108 i XI nlb.

Dobrodziejstwo prawnej ochrony pracy ludzkiej, będąc jedną ze zdobyczy kulturalnych pierwszorzędnej wagi, stworzyło konieczność uregulowania stosunków, odnoszących się do zawodów, związanych z teatrem, stwarzając tem samem fundamenta myślowe teatralnego prawa pracy. Odrębność warunków pracy w zawodzie aktorskim od takichże warunków w innych zawodach, specyficzny związek pracy w teatrze ze sztuką, uniemożliwia mechaniczne podporządkowanie „kontraktu scenicznego" pod przepisy postanowień ogólnych, odnoszących se do pracowników umysłowych. Z tych założeń wychodząc, daje nam autor w swej monografji pierwszy w polskiej literaturze zarys prawa pracy w teatrze, opierając się przytem na pojęciu „kontraktu scenicznego". W tem rozumieniu „kontrakt sceniczny" jest umową, mocą której pracownik sceniczny zobowiązuje się wobec przedsiębiorcy teatralnego do a) pracy artystycznej w teatrze, b) przy wystawianiu, c) dzieł scenicznych. Te kryterja ad a), b) i c) autor w wywodach wstępnych szczegółowo omawia używając ustawy austrjackiej z 13/7 1922 (tzw. Schauspielergesetz), jedynej tego rodzaju ustawy świata oraz umowy taryfowej z 12/5 1919 zawartej między niemieckim związkiem pracowników scenicznych a stowarzyszeniem scen niemieckich, jako materjału doświadczalnego. Ad a) podkreśla autor ową odrębność pracy teatralnej od pracy w innych przedsiębiorstwach ze względu na szczególne wymagania o charakterze artystycznym i szczególne konflikty na tem tle powstające: ad b) daje autor wyraz przekonaniu, że nietylko ci pracownicy, którzy występują bezpośrednio na scenie podczas przedstawienia („w wystawianiu"), ale także i inni pracownicy teatralni (np. reżyser) mają pełne prawo do zawierania kontraktów scenicznych: wreszcie ad c) przez „dzieło sceniczne" rozumie autor utwór, który stanowiąc zamkniętą w sobie całość, zawiera pewną akcję i tu zalicza dramat, komedję, farsę, pantominę, operę, operetkę, wodewil i balet, przyczem opiera się na wywodach Goldbauma („Theaterrecht"). Tak pojęty kontrakt sceniczny traktuje autor jako kontrakt o pracę uważając go słusznie i zgodnie z nowszą literaturą za kontrakt o usługi w rozumieniu § 1151 i nast. austr. ust. cyw., art. 1780 i nast. kod. Nap. oraz § 611 i nast. niem. kod. cyw. a nie za kontrakt o dzieło, co szczegółowo motywuje. Z kolei przechodzi autor poszczególne problemy związane najściślej z dojściem kontraktu scenicznego do skutku, a zatem zawarcie kontraktu, obowiązki prawne pracownika scenicznego z jednej strony (czas i miejsce świadczeń, czas pracy, granie ról, próby i lekcje, zastępstwa, obowiązek przebywania stale w miejscu świadczeń, ograniczenie działalności pracownika scenicznego tj. klauzulę konkurencyjną) oraz przedsiębiorcy teatralnego*) z drugiej strony (zapłata wynagrodzenia, dostarczanie kostjumów, zapłata wynagrodzenia za czas przerwy w świadczeniu usług, przedstawienia benefisowe, urlopy, zatrudnienie pracownika i zapewnienie możności wyszukania nowej posady), zgaśnięcie kontraktu (przez upływ czasu, przez wypowiedzenie, przez przedwczesne rozwiązanie, przez śmierć**), a wreszcie kary porządkowe, karę umowną i obowiązek odszkodowania. W ujęciu zagadnienia autor wykazuje wiele śmiałości w formułowaniu tez, opanowanie znacznej literatury z dziedziny prawa pracy, a przedewszystkiem szczególną znajomość życiową omawianego problemu. Wszystkie tezy opiera autor na prawie trójdzielnicowem ko-

---

*) Pojęcie przedsiębiorcy teatralnego ujmuje autor zgodnie z § 1 ustawy austrjackiej.

**) Opiera się tu autor na pracy prof. Gołąba: „Zur Frage der gesetzlichen Regelung des Dienstverhältnisses der Lehrerschaft an Privatlehreranstalten" (Allg. oest. Ger. Zeit. 1918 35 i 36).

rzystając w szerokich rozmiarach z materjałów dotąd nieznanych a udostępnionych mu przez związki artystów i dyrektorów oraz opartych na studjach prowadzonych w tym przedmiocie zagranicą. Można polemizować ze szczegółami ujęcia, niemniej całość jest zestawiona wyjątkowo jasno i precyzyjnie.

Szczególną jednak zasługą autora jest podanie przy końcu opracowania konkretnego projektu ustawy o kontrakcie scenicznym (str. 75—88), która w 53 artykułach ujmuje w legislacyjnie poprawny sposób całokształt zakreślonego sobie przez autora problemu. Autor nie poprzestaje więc na sformułowaniu tez teoretycznych i nie ucieka się przed wielkim technicznym trudem dania kompletnego projektu ustawodawczego. W projekcie tym precyzuje autor w dziale „postanowień ogólnych" pojęcia kontraktu scenicznego, pracownika scenicznego przedsiębiorcy teatralnego i dzieła scenicznego, opierając się na swoich konkluzjach teoretycznych oraz na przepisach austrjackiej ustawy aktorskiej. W następnych działach (zawarcie kontraktu, wzajemne prawa i obowiązki stron, zgaśnięcie kontraktu, kary umowne i postanowienia końcowe) normuje autor całość prawa pracy w teatrze. Niestety autor nie doczekał się wydania rozporządzeń Prezydenta Rzeczypospolitej o robotnikach i pracownikach umysłowych, wobec czego całe jego opracowanie nie liczy się z temi normami, będącemi dzisiaj decydującym zrębem prawa pracy w Polsce, co ze stanowiska praktycznego jest dziś wielką luką. Na stronie 85 uzupełnia jego pracę glossa Dra I. Rosenblütha wyjaśniająca, zgodnie z intencjami autora, że ustawa o kontrakcie scenicznym, jeśli wejdzie w życie, zderoguje przepisy rozporządzenia Prezydenta Rzplitej o umowie o pracę pracowników umysłowych, które dzisiaj odnosi się wedle art. 2, pkt. 3 do artystycznego personelu teatrów. Pozostać jedynie powinny w mocy te przepisy cyt. rozporządzenia, które mają charakter publiczno-prawny ze względu na równość traktowania wszystkich pracowników umysłowych, a nadto przepisy o zastawie i egzekucji na poborach; w tym kierunku proponuje glossator konkretne uzupełnienie przepisów końcowych projektu Wandycza artykułem dodatkowym.

Opracowanie kończy całkowity tekst austrjackiej ustawy aktorskiej z 13/7 1922 w tłumaczeniu na język polski, która tem samem udostępniona zostaje najszerszym sferom czytelników polskich, co jest tem ważniejsze iż jest ona i pozostanie najważniejszem źródłem ustawodawczem z dziedziny prawa pracy w teatrze.

Prof. Gołąb oddaje w ręce czytelnika pracę jednego — jak sam pisze w przedmowie — z najzdolniejszych swych uczniów, którego jest to już druga prawnicza praca naukowa,*) a którego przedwcześnie, bo w 27 roku życia nieubłagana choroba zabrała ze świata. „Nauka prawa" — powiada prof. Gołąb — „traci w Zmarłym pracownika, rokującego duże na przyszłość nadzieje, pracownika, który swem dziełem zasłużył również na pamięć teatru polskiego". Jako kolega uniwersytecki i przyjaciel Śp. Dra Seweryna Wandycza z hołdem dla Jego pamięci i żalem z powodu przedwczesnej Jego śmierci łączę imieniem kolegów zapewnienie wdzięczności dla wspólnego naszego Profesora, który zainicjowane przez siebie dzieło doprowadził mimo nieoczekiwanego zgonu autora do końca i tak serdecznie zmarłego ucznia Swego pożegnał.

Śp. Dr. Seweryn Wandycz dziełem Swojem zostawił po Sobie pamięć trwalszą, niż może przypuszczał. Wpływ bowiem tego dzieła na przyszłość prawa teatralnego w Polsce trudno dzisiaj w całej pełni przewidzieć.

Jerzy Stefan Langrod.

---

*) Pierwszą jego pracą była „Nieważność umowy o przeniesienie prawa własności nieruchomości ziemskiej bez uprzedniego zezwolenia urzędu ziemskiego". (Kraków 1924).